

## TRACTATUS VII.

# DE VII ET X PRAECEPTO

S. Alf. lib. 3. H. A. tr. 10.

« Non furtum facies... Non concupisces domum proximi tui, non servum, non ancillam, non bovem, non asinum, nec omnia quae illius sunt ». Ex xx. 15. 17.

**644.** — Materia huius tractatus. Ut supra (*n.* 565) in principio tractatus de V. praecepto iam expositum est, in VII et X praecepto praecipitur servare iustitiam commutativam *circa bona fortunae*. Iustitia autem *in genere* est constans et perpetua voluntas *ius suum* cuique tribuendi; et dividitur in generalem et particularem, haec autem iterum dividitur in distributivam et commutativam, quae inclinat personam qua *privata* ad reddendum debitum seu *ius suum* alteri personae qua *privatae* idque ad aequalitatem rei ad rem. Notionem et divisiones *iustitiae* in tractatu De Virtutibus in genere sufficienter explanavimus (*n.* 289. *sequ.*); restat ut hic de notione et divisione *iuris* dicamus.

**645.** — *Notio iuris*. Vox *iuris triplici* sensu sumitur: 1º **OBIECTIVE**, pro eo quod iustum est. Iustum autem dicitur omne id quod *alteri* secundum *aequalitatem* est *debitum*, quatenus ad ipsum est ordinatum *tamquam suum*, dominio libertatis possidendum.

Dicitur: secundum *aequalitatem*, ut nempe *ius* habens habeat omne id quod ei debetur. Hinc tria ad *ius* concurrunt: esse ad *alterum*, esse *alteri debitum*, esse *alteri debitum secundum aequalitatem*.

2º **SUBIECTIVE**, pro relatione subiecti intellectualis ad aliquod obiectum *tamquam ad suum*, vel pro fundamento huius relationis: hoc ultimo sensu *ius* est *facultas legitima et inviolabilis aliquid habendi vel agendi vel omittendi aut alterum obligandi ad aliquid faciendum vel omittendum*. In hoc sensu dicitur aliquis uti iure suo, tueri *ius suum*, etc. Iuri autem in uno correspondet in altero *obligatio non impediendi* eum, quominus iure suo utatur; vel *praestandi id ad quod ius habet*.

3º **CAUSATIVE**, pro eo quod *ius* cum *objective* tum *subiective* sumptum causat et regulat. a. v. pro *lege*. Ab hoc iure pendet *ius primo* et *secundo modo sumptum*; quod enim aliquis habeat *ius ad aliquid et quod quis alteri ius suum debeat*, id emanat a *lege sive naturali sive positiva*; et ultimo quidem a *lege aeterna*, ita ut *lex aeterna* sit ultimum fundamentum *omnis iuris*.

Omne enim ius ordinat aliquid ad aliquem, tamquam dominio libertatis possidendum; talis autem ordinatio est ordinatio naturae intellectualis ad *bonum*, quae quidem ordinatio necessario fundatur in ordinatione universalis et suprema ad bonum supremum seu in lege aeterna.<sup>1)</sup> — De iure hoc sensu sumpto dictum fuit in tractatu de *Legibus*, n. 130 *sequ.*

**646. — Divisio iuris.** Ius sive objective sive subjective sumptum, prout hic potius consideratur, duplex est, quatenus correspondet iustitiae generali aut iustitiae particulari. Ius correspondens iustitiae generali est *ius iurisdictionis*, de quo sufficienter pro scopo nostro actum est in tract. de Virt. in genere (n. 290), in tract. de Legibus et in tract. de quarto Decalogi praecepte. (n. 561 *sequ.*) — Ius correspondens iustitiae particulari iterum duplex est: unum quod refertur ad iustitiam *distributivam*, alterum quod refertur ad iustitiam *commutativam*. De iure servando ex iustitia distributiva pariter sufficienter egimus, in tract. de Virt. in genere (n. 291) et in tract. de quarto praecepte. (n. 561 *sequ.*) — Restat ergo ut dicamus de iure iustitiae commutativae seu de IURE STRICTE DICTO seu rigoroso, quod definiri potest: facultas moralis, qua alicui competit aliquid in commodum suum proprium et exclusivum.

Porro ius stricte dictum dividitur in duas species, scil. in *ius in re* et *ius ad rem*. Ius in re est illa facultas moralis, qua aliqua res *immediate* alicui devincta est, ita ut hic directe aliquam dominationem circa eam exercere possit, uti v. g. proprietarius, usufructuarius; hoc ius vocatur etiam *dominium*. Ius ad rem est facultas moralis, qua aliqua res nonnisi *mediante alia persona* nobis devincta est, ita ut haec obligetur ad aliquid praestandum, v. g. ad debitum solvendum.

Ex hac autem divisione iuris etiam divisio tractatus nostri desumitur.

**647. — Divisio tractatus.** In hoc tractatu agendum est de praceptis virtutis iustitiae commutativae servandis circa bona fortunae. Quum autem pracepta seu obligationes huius virtutis omnino corrispondent iuribus, ideo prout iura sunt diversa, etiam pracepta iustitiae diversa sint oportet. Distinguuntur autem iura iuxta dicta in n. 646 in iura in re et iura ad rem; hinc etiam tractatus in duas partes dividitur, quarum prior est de iustitia quatenus versatur circa iura in re, altera de iustitia quatenus versatur circa iura ad rem, praesertim in contractibus.

### SCHOLION DE IURE CIVILI

**648. — Materiam** ut plurimum *secundum sola pracepta legis naturalis* pertractavi; *scopus enim erat tractatum omni loco accommodatum* componere, ius autem civile nostra aetate diversis in regionibus diversum est.

<sup>1)</sup> Cfr. 1. *qu. 21. a. 1. ad 3;* Gredt. n. 825.

Non omittam tamen quaedam puncta, de quibus iura civilia ubique similia reor, secundum ius civile exponere; imo ubi commode fieri potuit, aliquorum iurium civilium stipulationes annexui, pro ceteris ad iura patria remittendo.<sup>1)</sup>

DE OBLIGATIONE LEGUM CIVILium in materia iustitiae breviter notentur quae sequuntur:

1º Potestas civilis legitime leges statuit circa iura privatorum. Ratio est quia lex naturalis plura hac in re indeterminata reliquit, quae ut magis determinentur bonum commune expostulat aut suadet.

2º Leges ceteroquin iustitiae, quae iura vel obligationes statuunt (v. g. de iure auctorum, de usufructu parentum, de iis quae respiciunt curam minorennum) vel iura transferunt (v. g. lex de praescriptione, de successione ab intestato) generatim in conscientia obligant, *etiam ante sententiam iudicis*. Bonum enim commune, quod est finis legis, hoc exigere videtur.

3º Leges, quae actum vel contractum iure naturae validum irritant generatim non videntur habere effectum in foro conscientiae *nisi post sententiam iudicis*. Cfr. supra. n. 163. Qu: 2.

<sup>1)</sup> Hac de re tria opuscula conscripsi, quorum titulus: *Supplementum ad tractatum de VII Decalogi praecepto*, unum secundum *ius civile Gallicum*, valens et pro iure bellico, aliud secundum *ius civile Hollandicum*, tertium secundum *ius civile Germanicum*. Prostant in Collegio Congr. SS. Red. Wittem in Hollandia. — Pro iure civili hollandico aptius iam inservit aliud maioris voluminis opus eximum, textui nostro apprime accommodatum, quod inscribitur: *Burgerlijk Recht en Zielzorg*, auctore Mr. Duynstee, C. SS. R. ed. 6<sup>a</sup> 1948 (Malmberg, 's Hertogenbosch). Quapropter, pro iure hollandico, etiam ad hoc opus, et quidem ad quartam eius editionem, continuo remittemus lectorem. Inter parentheses referimus etiam numeros sextae editionis. Pro iure italico etiam supplementum tractatus nostri edendum curavi a P. Giuseppe Palombo C. SS. R. sub. titulo: *La legislazione italiana in relazione al VII Comandamento con un'appendice sul Matrimonio Concordatario. Supplemento alla Theologia Moralis di Aerthys-Damen*. Marietti, Torino 1939. Sed opusculum hucusque nondum accommodatum fuit novo Codice civili, pubblicato anno 1942; quare saepe articulos novi Codicis in margine citare solemus. Utile est *Supplementum Novi Juris Italicci a Jorio editum* (1942).

# Pars Prior

## De iustitia commutativa quatenus versatur circa iura in re.

Agemus: 1º de ipso iure in re; 2º de laesione huius iuris; 3º de iuris laesi reparatione seu de restitutione.

### SECTIO I. DE IPSO IURE IN RE.

649. — **Divisiones.** Ius in re seu dominium, ut etiam vocatur, supra iam definitum, dividitur in dominium *plenum* seu *perfectum* et dominium *non-plenum* seu *imperfectum*. (n. 487.)

Uti ex supra dictis (n. 646) sequitur, hic solum sermo est de dominio *privato* seu *humili*, seu *basso* quod vocatur, non de dominio *alto* quod habet potestas civilis in bona subditorum, quo potest de iis, quantum necessitas vel utilitas publica poscit, disponere (expropriatio). Dominium enim altum non tam dominium proprietatis est quam iurisdictionis, quem sit dispositivum in *bonum commune*; quapropter potestas publica ius alienandi bona civium exercere nequit, nisi cum debita compensatione, in quantum fieri potest.

1º Dominium **PLENUM** seu **PERFECTUM** est ius in re primarium et perfectissimum et de quo omnia alia iura in re sunt participationes quaedam. Definiri autem potest: *ius de aliqua re intra legis quovis modo pro libitu disponendi*. Complectitur igitur rei proprietatem, eiusdem usum et fruitionem perfectam; sed *intra limites legis*, id est, servatis iis quae lege ex iustitia obligante quoad exercitium iuris statuta sunt, quin tamen inde aliquid iustitia iuris in aliud transferatur. Sie aut ipsa facultas ius suum exercendi ali quando restringitur (v. g. quoad minorennes), aut modus exercendi suum ius (v. g. quoad vicinos.)<sup>1)</sup>

2º Dominium **NON-PLENUM** seu **IMPERFECTUM** opponitur dominio pleno, atque illud est, quod aliqua ex iis facultatibus quas dominium plenum secum fert caret. — Est duplex: a) dominium **DIRECTUM** seu **NUDUM**, quod constituitur sola proprietate rei, sine eius usu et fruitione, estque proinde ius de sola substantia rei disponendi; b) dominium **INDIRECTUM** seu **UTILE**, quod in solo usu magis minusve perfecto vel fruitione consistit, sine eiusdem proprietate.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. Waffelaert. *De Iust. I.* n. 50. Palombo *l. c.* p. 1 et 2.

<sup>2)</sup> Iura quae dominium utile concedunt, a *turisperitis* vocantur *iura in re aliena*. Terminus *dominium utile* ab iisdem hodieum communiter reficitur.

In iis quae sequuntur, praesertim agemus de dominio perfecto vel saltem de dominio directo; scil. in *cap. I* de eius obiecto et subjecto, in *cap. II* de modis illud acquirendi; dein, in *cap. III*, quaedam adiiciemus in specie de dominio utili seu de iure in re aliena.

## CAPUT I.

### DE OBJECTO ET SUBJECTO DOMINII

#### *Articulus I.*

##### **Obiectum dominii.**

Agemus: 1º de obiecto dominii in genere, 2º de quodam obiecto in specie, de dominio scil. in propriae ingenii foetus.

#### § I. - OBIECTUM DOMINII IN GENERE.<sup>1)</sup>

650. — Obiecta dominii quae ordinarie bona vocantur, triplicis sunt generis: 1º bona externa; 2º bona interna, sc. hominis vita, membra, potentiae, actiones; 3º bona mixta, quae sunt honor et fama.

651. — **Principia.** I. BONORUM EXTERNORUM *homo plenum dominium habere potest; eorum vero REAPSE dominus est, quae legitimo titulo acquisivit.* Deus enim ab initio omnia sub hominis posuit ditione, ut patet ex Gen. I. 28. 29. et ex Psalm. VIII. 8: « Omnia subiecisti sub pedibus eius. » Quae cum ita sint, bonorum externorum divisio licita, imo post lapsum primi hominis, etiam necessaria evasit. Hinc homini dominium *privatum* competit, legitimis utique titulis acquirendum; quia titulo deficiente omnia communia essent. Quinam sint isti tituli, dicetur in cap. sequ.<sup>2)</sup>

II. BONORUM MIXTORUM *homo plenum dominium habet:* honor enim et fama propria industria comparantur vel saltem augentur. Potestas autem disponendi de hisce bonis saepe altiori lege restringitur.

III. BONORUM INTERNORUM *homo partim dominium plenum, partim dominium utile tantum habet;* habet dominium utile tantum eorum bonorum, quae ab ipso non sunt distincta, uti vitae, membrorum, etc.; habet dominium plenum eorum quae ab ipso procedunt sc. actionum naturalium et supernaturalium.

<sup>1)</sup> Palombo *l. c. p. 10.*

<sup>2)</sup> Cfr. Enc. quadragesimo anno 15 Maii 1931. A. A. S. p. 191. Quomodo quaedam bona non possint subesse dominio privato, videsis apud Waffelaert. *l. c. n. 24. 88.*

652. — *Quaestio. An homo possit habere dominium alterius hominis.*

*Resp. Dist.* Dominium directum, negative; quia homo nec sui ipsius dominium directum habet.

Dominium *utile*, affirmative; quia homo habet dominium utile corporis sui, ergo potest illud in alium transferre. Unde: *a)* iure naturali potest homo alteri se vendere quoad dominium utile, seu quoad operas suas, etiam in perpetuum; *b)* per se loquendo, iuri naturae non repugnat ea servitus, seu is status subiectionis perpetuus, quo quis pro alimentis tenetur omnes operas suas alteri praestare, attamen legi christiana minus conformis est. Quoad poenas canonicas ob venditionem hominis cfr. can. 2354.<sup>1)</sup>

## § II. - DOMINUM IN PROPRII INGENII FOETUS.

Agimus tum de operibus litterariis vel musicalibus, tum de operibus artificialibus, tum de inventione artium mechanicarum.

653. — *Principia. I. EX IURE NATURALI haec statuenda sunt: 1º ANTE DIVULGATIONEM auctori vel inventorи competit plenum dominium suorum operum vel suarum inventionum.* Etenim, cum ex iure naturali res fructificet domino suo, unusquisque ius strictum habet in fructus industriae suaе et ingenii sui; nihil enim homini magis proprium est, quam sua industria suumque ingenium.

Inde sequitur auctorem alicuius libri ius strictum habere, ne quis manuscriptum suum iniuste subripiat, et, se invito, in lucem edat; qui vero id commiserit, auctori omnia damna resarcire tenetur. Idem valet de lectionibus publicis professoris, et de concione oratoris.

2º *POST DIVULGATIONEM, disputatur.* Adest duplex sententia probabilis. *Prima* affirmat auctorem habere plenum dominium; quia res fructificat domino suo; sed hac in re auctor ex foetu suo fructum percipere nequit, nisi eum in communitatem tradendo; absonum ergo foret ius illud perdi per id ipsum, sine quo exerceri non valet. Ita Ballerini. *ad n.* 568. Lehmkuhl. *n.* 1077. Ncldin. *n.* 379. Hinc quidam hoc ius saltem eo sensu admittunt, quatenus auctor vel inventor secus privaretur rationabili spe lucri quam ex opere suo sperare licuit. Cfr. Génicot. I. *n.* 477. Waffelaert. I. *n.* 17. Merkelbach. II. *n.* 192.

*Secunda* negat; 1º quia res in communitatem tradita eo ipso iuris communis facta est; ergo emptores, qui plenum habent dominium exemplaris empti, iure non parent illud multiplicandi, indeque lucrandi; 2º nemo definire posset quamdiu et quo usque dominium auctoris extendatur; quod signum est illud non exsistere. Atvero aequum est, imo bonum commune postulat, ut lex civilis concedat auctoribus et editoribus ius privativum opera sua typis edendi, ad certum tempus, ita ut auctores inde ius strictum

<sup>1)</sup> <sup>1)</sup> Cfr. Leo XIII. Const. *In pluribus ad Episcopos Brasiliæ 5 Maii 1888; Enc. Cath. Eccl. 20 Nov. 1890.*

acquirant, quod sine iniustitia violari nequit. Ita Gury n. 568. Carrière. n. 59. Marres. *De iustit. lib. I. n. 23. 24.* Vermeersch. *De iustit. n. 264. seqq.*

**II. EX IURE POSITIVO fere ubique gentium auctori vel inventor post divulgationem sub certis conditionibus conceditur monopolium;** quin etiam pactis inter vicinas gentes provisum est, ut illi lodem fere iure extra patriam apud istas gentes gaudeant. Hae autem leges obligant in conscientia, saltem post iudicis sententiam,<sup>1)</sup> imo iuxta plures quoad spem lucri qua auctor vel inventor privatur, videntur obligare iam ante iudicis sententiam, cum sint determinativae dominii.<sup>2)</sup>

Notetur tamen Instructio S. C. Conc. 25 Maii 1932 vetans ne Ordinarii occasione: *sacrorum rituum* sinant musicalia opera executioni mandari donec auctores et editores liturgicas executiones a quibusvis taxis exemptas scriptis declaraverint.<sup>3)</sup>

### Articulus II.

#### Subjectum dominii.<sup>4)</sup>

654. — Omnis homo capax est dominii, etiam infantes et amentes, quia ad hoc sufficit potentia ex se capax utendi re ut sua, quamvis illa per accidens ligata et impedita sit. De dominio autem filiorumfamilias, coniugum et Clericorum sunt speciales difficultates, quas modo discutiemus. De dominio Religiosorum sermo erit in Libro V.

#### § I. - DOMINIUM FILIORUMFAMILIAS.<sup>5)</sup>

655. — Filiifamilias vocantur liberi utriusque sexus ex legitimo matrimonio orti vel legitimati, qui etiamnum sub parentali potestate sunt.<sup>6)</sup>

<sup>1)</sup> Swens. n. 39.

<sup>2)</sup> Noldin. II. 379. Cfr. Lehmkühl. I. n. 1077. Vermeersch. l. c. n. 250. Duynstee. *Burg. recht en Zielzorg*<sup>6</sup>. n. 161. sequ. *Cod. civ. it. a.* 2575-2594. Complures Status accesserunt ad sic dictam conventionem Bernensem, 9 Sept. 1886 habitam. Conventio alia de monopolio inventionis industrialis inter plures nationes inita fuit Parisiis 20 Martii 1883. — Pro Statibus Unitis Americae Septentr. viget inde a die 1. Iulii 1909 actus a Congressu emanatus pro cunctis Statibus insimul, vi cuius i. a. ius preli conceditur pro 28 annis quod ius dein iterum prolongari potest.

<sup>3)</sup> A. A. S. XXIV (1932). p. 72; qua de re fuse et docte Ferretti, apud *Apollinaris* 1933. p. 64.

<sup>4)</sup> Cfr. Palombo. l. c. p. 11.

<sup>5)</sup> Palombo. l. c. p. 11-13.

<sup>6)</sup> Distinguuntur filii 1<sup>o</sup> in legitimos et illegitimos. *Legitimi* sunt filii concepti aut nati ex matrimonio valido vel putativo, nisi parentibus ob sollemnem professionem religiosam vel susceptum Ordinem sacram prohibitus tempore conceptionis fuerit usus matrimonii antea contracti. Ita ex iure canonico (can. 1114), quod unice competens est in materia legitimatis inter christianos, quem legitimitas filiorum pendeat a legitimitate ipsius matrimonii. Effectus tamen civiles separabiles subsunt potestati civili. — Filii *illegitimi* sunt omnes alii; et dividuntur in *naturales* et *spurios*, prout parentes tempore conceptionis, praegnacionis aut nativitatis habiles existenter ad matrimonium vel non; naturales *legitimanter* per subsequens matrimonium; alii aliquando per dispensationem super impedimento datam, aut saltem per rescriptum R. Pontificis legitimari possunt, ut fusius exponitur suo loco in tract. de Matr. (tom. II. n. 877.) Per rescriptum potestatis civilis, iure civili id permittente, sicut et ubique per subsequens matrimonium, legitimatio quoad effectus civiles obtineri potest. Cfr. Duynstee. n. 103. — Distinguuntur filii 2<sup>o</sup> in maiorennes et minorennes. In iure can. *maior* est qui vicesimum primum aetatis annum expletiv, secus est *minor*. Pro iure civili cfr. Suppl. n. 1; Duynstee n. 11. sequ. Iure *italico* maioritas acquiritur sicut iure gallico, post 21 aetatis annum completum, sed ante annum 18 completum emancipatio non datur. (a. 323. 311.)

**Principia. I.** *Filius familias DOMINUM DIRECTUM acquirit omnium bonorum quae ei iusto titulo obveniunt.* Ratio patet; non enim secus ac alii dominii est capax. Iustus titulus autem est v. g. donatio, haereditas, emptio, contractus, de opere praestando etc.

Unde: 1º Contra iustitiam peccant parentes, qui ea quae filiis dono dantur, sibi arripiunt.

2º Dominum mercedis ex labore, nomine proprio suscepto, ad filium pertinet, sed fieri potest ut ratione victus et vestitus accepti mercedem patri reddere teneatur; si autem nomine patris laboravit, merces huic debetur.<sup>1)</sup>

**II. ADMINISTRATIO bonorum filiifamilias est penes patrem vel tutorem, nisi in casu particulari aliter cautum sit.**

**III. USUSFRUCTUS bonorum filiifamilias competit vel parentibus, vel ipse filio, prout in variis iuribus patriis determinatum est.<sup>2)</sup>** Ubi autem pater usumfructum non habet, habet tamen ius, victus et educationis expensas ex redditibus bonorum filii desumendi.

**NOTA.** Iura patriae, uti iam diximus supra, in hac materia in conscientia obligant.

**656. — Quaestiones.** QUAER. 1º *An filius habeat dominium perfectum in bona mobilia ipsi data a parentibus aut cognatis.*

*Resp. Dist. Affirmative*, si sunt primo usu consumptibilia, v. g. pecunia; quia eo animo donantur. Excipe tamen, si ad usum determinatum donata fuissent, v. g. pecunia ad libros emendos, ad pensionem solvendam.

*Negat.*, si non sunt primo usu consumptibilia, uti libri, vestis; quia censemur tantum ad usum concessa.

QUAER. 2º *An lucrum, quod filius negotiando ex bonis paternis acquirit, sit eius an patris.*

*Resp. Dist.* Est patris, si filius nomine patris negotiatur; est vero filii, si nomine suo; tunc enim iusto titulo contractus dominium sibi acquirit. Hoc etiam valet si filius pecuniam a patre furatus est, quia furtum non impedit iustitiam contractus ex quo lucrum provenit. (n. 488.) Debet tamen expensas sustentationis compensare et familiae necessitatibus occurrere.

QUAER. 3º *An possit filius pro labore in beneficium patris praestito, mercedem exigere.*

*Resp. Dist.* 1º Filius minorenus, qui in domo paterna habitat, et a patre sustentationem accipit, iuxta plures generatim non potest; quia debet vicissim patri obsequia et operam reddere, secundum conditionem status sui. Excipe, si notabiliter plus laborat quam fratres, sine compensatione. Alii tamen sentiunt filium etsi minorenem extraneo non debere esse deteriorem ideoque per se, detractis expensis sustentationis, de cetero mercedem exigere posse; nisi

<sup>1)</sup> Cfr. Marc. n. 862.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. n. 2 et 3. Duynstee n. 82 sequ. — Iure italicico vide novum Codicem civilem anni 1942. art. 324 Cfr. Palombo l. c.

explicite vel implicite ei renuntiaverit vel omnes filii simul vel successive aequali modo laborent, ita ut exigens mercedem plus aequo acciperet ex communi haereditate, vel tandem filius titulo pietatis occurrere debeat necessitatibus familiae. <sup>1)</sup> Quaestio solvenda videtur iuxta usus locales receptos, nisi ius positum intervenerit.

2º Filius maiorenns certo potest; quia sui iuris est, et ideo operario conducto non deterior. Quod si ex pia reverentia a patre non petierit, potest clam accipere; debet tamen tunc detrahere victum, vestitum, etc. a patre percepta. (n. 488 sub III. 544.) Sin autem labor illius aliunde iam iusta mercede compensaretur, v. g. haereditatis augmento per aequalem fratum laborem, aut victu et amictu sibi praestito, ius ad mercedem non haberet. (Marres. loc. cit. n. 34.)

QUAER. 4º *An filius censeatur renuntiare usufructui, ad quem ius habet, si eo vidente et tacente, pater fructus sibi percipiatur.*

*Resp. Negat.*, generatim loquendo; quia plerumque metus reverentialis obstat quominus filius facile reclamare possit; unde, quamvis sinat patrem fructus percipere, propterea iuri eos percipiendi ac de iis disponendi nequaquam renuntiare censemur. (Salmant. tr. 13. cap. 5. n. 47.)

## § II. - DOMINIUM CONIUGUM.<sup>2)</sup>

657. — **Praenotandum.** Bona coniugum sunt: 1º *Communia*, quae pactis nuptialibus aut statuto legis in societatem perfectam vel imperfectam conferuntur.

2º *Propria*, quae non in communitatem inferuntur, sed quorum dominium apud unum ex coniugibus manet. Haec in aliquibus regionibus subdividuntur in bona *dotalia*, quae marito conceduntur, ad onera matrimonii sustinenda, et *paraphernalia*, quae uxor praeter dotem habet.

Iure romano bona *communia* solummodo aderant ex pacto speciali; iure gallico et pluribus aliis iuribus modernis viget *communitas legalis*, vi cuius coniugum bona fiunt *communia*, nisi aliter ante matrimonium stipulatum fuerit. Ita iure gallico, hispanico, neerlandico; non ita iure italicico, in quo sponsi *possunt* ante nuptias inire communitatem non quidem bonorum, sed fructuum ex ipsis provenientium; secus vero bonorum communio non habetur.

658. — **Principia.** I. *Dominium bonorum communium est penes utrumque coniugem, ADMINISTRATIO autem marito debetur.*

Coniuges igitur habent condominium rerum communium; quare coniux qui, altero rationabiliter invito, bona communia dissipat, ius strictum consortis violat ideoque ad restitutionem tenetur. Hinc, si uxor difficultates metuit pro restitutione obtinenda, potest occulta uti compensatione, ut

<sup>1)</sup> Cfr. Merkelbaen. II. n. 177; N. K. S. 1937. p. 356; 1940. p. 147; et quoad ius neerlandicum p. 210.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. n. 4-11. Suppl. Germ. n. 4-13; Duynstee. n. 53 (54). *sequ.* Cod. Ital. a. 159. *sequ.* Palombo. L. c. p. 14.

sibi et liberis quantum opus est consulat.<sup>1)</sup> Ita etiam Marres. *lib. 1. n. 69.* Marc. *n. 870.* Noldin. *n. 373.* Forstmann. *n. 26. B. (n. 541.)*

II. BONA PROPRIA PARAPHERNALIA *pleno iure sunt sub dominio uxoris; administratio est vel apud eam vel apud maritum prout lex patriae statuit.* Bona propria uxor acquirere potest vel donatione, vel haereditate, vel alio iusto titulo. Bona etiam, quae, adhibita rei familiaris sufficienti cura, singulari industria vel labore extraordinario sibi comparat, vel quae sibi reservat ex concessis sibi a viro pro vestitu, oblectationibus, sustentatione familiae ad certum tempus, etc., ad propria revocanda sunt.

III. BONORUM DOTALIUM, ubi habentur, *dominium directum ordinarie est penes uxorem, dominium utile et administratio penes maritum, ad communes usus familiae.* De his autem consultantur iura patriae.

NOTA. De peccatis coniugum contra iustitiam confer infra *n. 724.*

659. — Resolutiones. 1º Uxor ius strictum habet ad suam liberorumque statui eorum congruam sustentationem ex bonis dotalibus vel communibus accipiendam; illam ergo propria auctoritate sibi comparare potest, si maritus negaret vel aegre admodum concederet.

Praeterea necessaria sustentatio pro conditione sua etiam uxori *superstiti* ex pietate debetur. Quare, ubi coniux superstes inter haeredes legales non numeratur, si quando praevideat se a marito neglectumiri, eamque sustentationem aliunde non habituram, potest, propter mutui adiutorii officium, clam sibi providere pro tempore futuro.<sup>2)</sup> Attamen, quantum fieri potest, curare debet ut post mortem suam summa, quae residua erit, ad haeredes mariti redeat. Confer *n. 660.*

2º Non peccat uxor subducendo aliqua, vel compensationis causa, si vir est prodigus: quia vir tunc facit uxori iniuriam, partem ipsius profundendo; vel pro victu, vestitu, ceterisque sibi aut familiae necessariis, de quibus viri saepe minus recte iudicant, et quae frustra ab illis peterentur. (*n. 541. 519.*)

3º Uxor potest ex bonis communibus expendere, si maritus absens vel insanus est; quia tunc ad illam spectat administratio domus; imo potest etiam ex eis erogare quod necessarium iudicat ad grave damnum familiae impendens averterendum. (*n. 541.*)

4º Neque illicite agit, si, inscio marito, aliqua modica accipiat vel expendat, quae facile ac certo maritus concederet, si rogaretur; quia, cum uxor non ancilla, sed socia sit, in ipsam non convenit obligatio petendi licentiam ad singula, sed illa libertas in sumptibus modicis videtur esse ius ad decentiam conditionis suaee

<sup>1)</sup> Haec valere videntur quomodocunque iuridice condominium coniugum explicatur, sive ut condominium iuris romani, i. e. pro parte indivisa, sive ut condominium iuris germanici antiqui, ita sc. ut uterque dominus sit totius. In utroque enim casu alteruter ius suum exercere debet respectu habitu iuris alterius; si hoc non facit, contra illud ius agit, ideoque contra iustitiam commutativam peccat. Ita Duynstee *n. 58.* Aliter van Gestel in *Studiën XXXVII. p. 436-440,* qui in ultimo casu obligationem iustitiae negat. Huic assentit Sweens. *n. 74.*

<sup>2)</sup> Coniunctio inter coniuges, inter parentes, et filios, tam arcta est, ut bona unius quodammodo sint bona alterius. Unde consequitur, uxorem et filios non peccare contra iustitiam, quando ea quae sibi ex pietate debentur, et a marito aut parentibus negantur, clam sibi vindicant. Ita DD. communiter. Quoad ius italicum de iuribus uxoris superstitionis atque portione eius legitima cfr. art. 581 *seqq.*

pertinens. In his tamen et similibus cavendum est ne uxoribus habentae laxentur, cum propensae sint ad iura sua plus aequo extendenda. (Salm. tr. 13. cap. 5. n. 52. Lugo. disp. 16. sect. 6. n. 65.)

5º Potest quoque uxor ex bonis communibus, vel ex fructibus dotis, quaedam in parva munera, in honestam recreationem, in eleemosynas aliaque pia opera impendere secundum consuetudinem mulierum loci et conditionis suae, etiam si bona propria habeat. (n. 540.)

**660.** — *Quaestio. An fas sit uxor, invito merito, ex bonis communibus aut e fructibus dotis subvenire necessitati parentum suorum, vel filiorum ex alio matrimonio susceptorum.*

*Resp. Affirm.*, si propria non habeat; quia iure naturae tenetur ipsa eis succurrere, et maritus consentire.<sup>1)</sup> Debet tamen in hisce eleemosynis moderationem servare, ne cum propriae familiae detimento fiant. Idem permittunt ei DD. erga fratres et sorores, si sunt pauperes; quia, sicut maritus teneretur iure naturae fratribus suis subvenire, ita et uxor. (n. 542. Less. cap. 12. n. 88. Lugo. disp. 16. n. 71. 72.)

### § III. - DOMINIUM CLERICORUM.<sup>2)</sup>

**661.** — *Species bonorum quae ad clericos spectant. Clericorum bona tripliciter distinguuntur, videlicet: 1º PATRIMONIALIA, quae ipsis obveniunt ex quacumque causa profana, sicut laicis, e. g. haereditate, testamento, donatione, industria.*

2º QUASI-PATRIMONIALIA, seu INDUSTRIALIA, quae acquirunt tamquam stipendium ob functiones sacras, sed non ex iis quae constituunt dotem beneficii.

3º BENEFICIALIA, quae proveniunt e dote beneficii.

Dotem hanc constituunt sive bona ipsius beneficii, sive certae et debitae praestations alicuius familiae vel personae moralis, sive certae et voluntariae oblationes, ad beneficium rectorem spectantes, sive iura stolae intra fines taxae dioecesanae vel legitimae consuetudinis, sive chorales distributiones, exclusa tertia parte, si omnes reditus beneficii choribus distributionibus constent. (can. 1410; cfr. et can. 395. § 1.)

Ex modo hoc ampliori quo Codex dotem circumscribit, sunt qui concludunt extra terras Missionum vix dari officium paroeciale quod non simul sit verum beneficium. Cfr. Wernz-Vidal. *Ius Can.* II. n. 141; Vermeersch. *Epitome Iuris.* II. n. 743. — Attamen non liquet officia quae ante Codicem non erant beneficia, ipso facto beneficia constituta fuisse. Videtur potius intervenire debere actus Episcopi qui ea in beneficia erigat, annexendo in perpetuum certos reditus officio. Cfr. can. 145. 146. 1409. 1410. <sup>3)</sup>

Porro, bona beneficialia vocantur: a) *necessaria*, quae sufficient honestae sustentationi Clerici.

<sup>1)</sup> Ita quoque *Ius Gallic.* art. 205. *Ius Holland.* art. 376, quoad parentes et avos. *Ius Germanie.* quid statuat, vide 1604.

<sup>2)</sup> Cfr. Palombo. *l. c.* p. 16.

<sup>3)</sup> Cfr. quoque Augustine. *Comm. in the Code.* II. p. 523. *Eccl. Review.* 1918. 1. p. 42; *N. K. S.* 1915. p. 341.

Hiuc autem ea omnia pertinent, quibus indiget ad propriam personam familiamque domesticam decenter sustinendam in victu, habitatione, etc.; item ad exhibendam hospitalitatem, ad moderatas recreaciones atque donationes; quae omnia differunt tum pro dignitate personarum, tum pro locorum ac temporum circumstantiis. Quapropter, cum nihil certi in hac re determinari valeat, mensura congrua iudicio timoratae conscientiae relinquitur. (*Lib. 4. n. 182.*)

*b) Parcimonia*lia, quae Clericus sibi ex beneficialibus ad congruam sustentationem pertinentibus comparsit, frugalius vivendo quam vivere potuisset. (*n. 490. Lib. 4. n. 185.*)

*c) Superflua* quae, demptis necessariis et parcimoniaibus, supersunt.

**662. — Principia. I.** *Extra controversiam est, Clericos habere dominium perfectum bonorum PATRIMONIALIUM et QUASI-PATRIMONIALIUM.* Ratio quoad posteriora est, quia recipiunt illa tamquam stipendum; sed de ratione stipendi est ut transeat in dominium operarii.

*II. Insuper Clerici Beneficiarii plenum habent dominium bonorum beneficialium ad congruam sustentationem NECESSARIORUM.* Constat: 1º ex Iure Canonico quod pluries decernit beneficiarios in poenam alicuius delicti vel negligentiae *fructus beneficii non facere* SUOS. (Ita can. 729. 2º. 1475. 2403; cfr. etiam Conc. Trid. sess. 26. c. 1 *ref.* et sess. 24. cap. 12 *ref.*) Ergo qui in illam poenam non incurront, faciunt *fructus suos*; sed *fructus facere suos idem est ac dominium illorum acquirere*; et quidem dominium etiam utile, quum quoad necessaria ad congruam sustentationem nulla restrictio apponatur. 2º Ex ratione: reditus beneficiales dantur in modum stipendii propter laborem beneficio adnexum: «beneficium enim datur propter officium;» sed stipendum, ut diximus, transit in dominium operarii.

*III. Idem dicendum est de bonis PARCIMONIALIBUS;* quum oriantur ex bonis ad congruam sustentationem necessariis. Imo, «etsi Clericus alia bona non beneficialia habeat, libere uti frui potest fructibus beneficialibus qui ad eius honestam sustentationem sint necessarii.» Ita can. 1473. Accedit ratio: iustum enim est, ut, qui altari servit, de altari vivat, secundum illud Apostoli I Cor. ix. 7: «Quis militat suis stipendiis umquam?» (*n. 491. qu. 5.*)

Nihilominus, si aliquis pauper esset in gravi necessitate, ex bonis parcimoniaibus ipsi subveniendum esset; non titulo canonico, sed quia habens superfluum statui, pauperi graviter egendi succurrere tenetur. Cfr. supra *n. 362. III. et S. Alf. l. e.*

*IV. Beneficiarii tenentur obligatione impendendi fructus SUPERFLUOS pro pauperibus aut piis causis.* Constat ex can. 1473. Accedit fideles bona sua ecclesiis obtulisse ea mente, ut nonnisi in usus pios convertantur. Cfr. Trid. sess. 25. c. 1. *ref.* (*n. 491. Lib. 4. n. 180. 181.*)

Attamen, e praescripto can. 239, vi privilegii § 1. *n. 19:* «Cardinales omnes a sua promotione in Consistorio facultate gaudent de reditibus beneficialibus libere disponendi,

etiam per testamentum, salvo praescripto can. 1298 » (de sacra supellectili Cardinalis in Urbe domicilium habentis.)

Insuper dubitatur num iura stolae etiam si dotem beneficii constituant, oneri can. 1473 subsint, quatenus ante Codicem potius ut bona quasi-patrimonialia habebantur; praeassertim ubi, ut in Belgio et Gallia, ex ipsis responsis *S. Poenit.* 19 Ian. 1819 et 9 Aug. 1821, in liberum parochorum dominium transibant; quaestio videtur sine S. Sedis auctoritate bene solvi non posse. Cfr. Vermeersch. *Op. mor.* II. n. 379; *Epit. Iuris* II. n. 798; Cocchi. i. h. c. n. 82. *Responsa* vide apud Carrière. I. n. 194.

*V. Ut materia censeatur GRAVIS in male expendendis bonis superfluis, requiritur quantitas multo maior quam in furto, ut docet D. Thomas, qui requirit multum excessum ad malam fidem Clerici constituendam. Quaenam autem sit ista notabilis quantitas? Verius dicitur sufficere partem vige-simam seu 5 % reddituum superflorum ad materiam gravem constituendam. Haec tamen norma superfluum sat pingue supponit. (n. 490 sub IV. Lib. 4. n. 183. H. A. tr. 13. n. 49.)*

**663. — Quaestiones.** QUAER. 1º *An beneficiarius PRO LIBITU fructus superfluos possit erogare in QUOSVIS pios usus.*

*Resp.* Per se loquendo, *affirmative*; nihilominus aliquando per accidens tenetur necessario *pauperibus* succurrere, si nempe adsint pauperes in gravi necessitate temporali vel spirituali constituti; quia tunc urget praeceptum naturale charitatis, ex quo, si habeat bona propria superflua statui, sub gravi tenetur iis illa elargiri. Et hic obiter dictum esto, pastores animarum, ut Episcopos et Parochos, teneri insuper *inquirere* huiusmodi pauperes.

QUAER. 2º *Quinam veniant nomine PAUPERUM quibus fructus superflui impendi possint.*

*Resp.* Hoc nomine comprehenduntur non solum mendici, verum etiam ii qui necessariis carent ad conservandum statum suum. Deinde etiam consanguinei, si vere pauperes sint, ita ut aliter nequeant statum suum sustinere; quod quidem consanguineos indigentes potest Clericus aliis pauperibus, etiam gravius indigentibus, praeferre, eo quod subventio propinquorum egentium etiam ad status clericalis decus servandum pertinet, cum illorum paupertas in huius decus redundet. Quamobrem fas est Episcopo aut ad similem dignitatem promoto, statum consanguineorum, si antea valde humili fuit, aliquantum ele-vare, ut ipsi quodammodo decenter vivant iuxta dignitatem suam; hoc tamen non licet inferioribus.

Demum, licet congruentius sit praeferre pauperes loci, in quo Clericus beneficio fruitur, id tamen non est obligatorium; cum non constet eos habere pecu-lia re ius ad illa bona superflua. (n. 491. qu. 1-3.)

QUAER. 3º *An Beneficiarii possint superflua reservare in futurum ad usus pios.*

*Resp. Affirm.*, si necessitas non immineat providendi pauperibus, ut supra dictum est. Tunc tamen cautio adhibenda est, ne, si morte praeveniantur, tales redditus forte a consanguineis diripiantur. (n. 491. qu. 4.)

QUAER. 4º *An Beneficiarii, expeditentes redditus superfluos beneficii in usus profanos, teneantur ad restitutionem.*

*Resp.* Magnopere controversum est, et sententiae utrimque probabiles sunt,

1<sup>a</sup> Sententia affirmat; quia dominium superflorum non est penes Beneficiarios, ideoque ex iustitia tenentur ea expendere in causas pias.

Probatur: 1<sup>o</sup> quia Ius Canonicum et SS. Patres Clericos numquam dominos vocant, sed tantum dispensatores aut administratores bonorum ecclesiasticorum, ipsaque bona ecclesiastica *res Dei, patrimonium pauperum.* 2<sup>o</sup> A fidelibus donata sunt eo pacto, ut non nisi in pios usus applicentur; pactum autem obligat ex iustitia; ergo Clerici non habent dominium superflui.

2<sup>a</sup> Sententia cum S. Thoma<sup>1)</sup> negat; quia Beneficiarii dictorum bonorum verum habent dominium, ideoque obligatio ea expendendi in causas pias oritur, secundum alios ex virtute religionis, secundum alios vero ex solo praecepto Ecclesiae.

Probatur: 1<sup>o</sup> ex Iure Canonico; dum enim delinquentes privat fructibus omnibus, tam necessariis quam superfluis, dicendo quod illos *non faciant suos*, declarat implicite quod non-delinquentes eosdem *faciant suos*, sine ulla exceptione. Deinde numquam meminit Ecclesia obligationis *ex iustitia*, neque oneris restitutionis profane expensorum, quod tamen facere debuisset, eo quod restitutionis defectus detrimentum gravissimum afferret causis pii, quarum cura maxima est Ecclesiae. 2<sup>o</sup> Reditus beneficiales omnes habent rationem mercedis, licet liberalioris; ergo omnes transeunt in dominium operarii.

Ad rationes primae sententiae respondent fautores secundae: Clericos vocati dispensatores et administratores ipsius *fundi Ecclesiae*, non autem *fructuum* quos sibi acquisiverunt; deinde bona ecclesiastica dici *res Dei*, quia propter cultum Dei a fidelibus oblatam fuerunt Ecclesiae, ad sustentandos nempe eius ministros; item *patrimonia pauperum*, quia Beneficiarii tenentur, sive ex religione sive ex Ecclesiae praecepto, superflua erogare in causas pias, quo nomine etiam pauperes veniunt; tandem intentio fundatorum probat quidem pium eorum votum, nequaquam vero contractum. Haec tamen responsa nequaquam sunt invicta.

Spectata probabilitate huius etiam secundae sententiae, concludimus gravissimam illam obligationem restitutionis sine certo fundamento imponendam non esse. (n. 492. Lib. 4. n. 183. Bened. XIV. *De Syn. lib. 7. cap. 2.*)

QUAER. 5<sup>o</sup> *An pensiones, a Guberniis hodieum Sacerdotibus beneficiariis assignatae, bonorum ecclesiasticorum indolem induant.*

*Resp. Affirm.*, ubi dantur in compensationem bonorum ecclesiasticorum olim direptorum, uti in Belgio obtinet. Constat ex Declarationibus S. Poenitentiariae 19 Ian. 1819, 19 Aug. 1821, 9 Ian. 1823. Verum, cum tenues sint istae pensiones, si Beneficia alios reditus non producant, quaestio de superfluis esse nequit. — Idem dicendum videtur de supplementis, quae in iisdem regionibus tribuuntur a Communibus; quia ex decreto Gubernii solvuntur, et ob eamdem rationem; quapropter censentur veluti pars eiusdem pensionis.

Non vero accensendae sunt bonis ecclesiasticis pensiones illae quae non ex pacto cum Ecclesia et in compensationem bonorum ecclesiasticorum, sed ex mero beneplacito gubernii clericis solvuntur; uti aliquando fit sive ipsis parochis sive coadiutoribus parochorum sive Clericis qui senio vel valetudine confecti munus suum resignarunt. Tales habenda sunt pensiones quae clericis solvuntur in Hollandia, exceptis iis tractibus, qui tempore Conventionis anni 1801 S. Sedem inter et Galliam initae, ad regnum Galliae pertinebant. (Cfr. Sweens. *de Iust. 2. n. 78.*)

<sup>1)</sup> Cfr. 2. 2. *qu. 185. a. 7, Quodlib. 6. a. 12. ad 3um.*

## CAPUT II.

## MODI ACQUIRENDI DOMINII

664. — Per modos acquirendi dominium intelliguntur *tituli* seu causae, ex se habiles ad conferendum dominium. Alii sunt *primaevi*; quibus dominium datur, quin ab alio iam domino constituto trasmittatur; praecipuus est *occupatio*; alii *derivativi*, quibus rei cuiusdam dominium iam constitutum transit ab uno in aliud, ut traditio qua vi alicuius contractus dominium unius in aliud transfertur, et successio haereditaria. Agemus in sequentibus articulis: 1º de *occupatione*; 2º de *accessione*; 3º de *traditione*; 4º de *praescriptione*; 5º de *successione haereditaria*.

*Articulus I.**Occupatio.<sup>1)</sup>*

665. — **Notio.** Occupatio est apprehensio rei, quae in nullius est dominio, animo illam suam faciendi. Eae vero res domino carere censemur, quae vel hactenus in nullius dominio fuerunt, vel pro derelictis habitae in dominio esse desierunt. Duae occupationis species recensentur; venatio et inventio, quarum prior res animatas, altera inanimes complectitur.

666. — **Principium.** *Res nullius, spectato iure naturali, sunt primo occupantis.* Ratio est, quia ille modus acquirendi est legitimus, qui nulli infert iniuriam, seu nullius ius laedit; talis autem est apprehensio rei domino parentis, ergo.

Dixi: *spectato iure naturali*; quia ius civile circa aliqua aliter disponit.<sup>2)</sup>

§ I. - VENATIO.<sup>3)</sup>

667. — **Notiones.** Venatio dicitur occupatio ferae in naturali libertate sua constitutae. Per feras autem hic intelliguntur non silvestres solae, sed animalia quaecumque, quae sive in aëre, sive in terra, sive in aqua nascuntur et naturali libertate gaudent. Unde ad venationem *piscatio* et *aucupium* referuntur.

<sup>1)</sup> Cfr. Palombo *l. c.* p. 16.

<sup>2)</sup> Cfr. *Suppl. Holl.* n. 12; Duynstee. n. 141 (145). 332 (355); *Suppl. Germ.* n. 22. Cod. ital. a. 923 *sequ.*

<sup>3)</sup> Cfr. Palombo *l. c.* p. 16.

Animalia porro generaliter sumpta, alia simpliciter *fera* sunt, quae naturali fruuntur libertate; alia a natura *mansiuta* sive *domestica*, ut canes, equi, gallinae; alia *mansiucta*, quae quidem a natura sunt fera, sed industria hominum ita sicurata sunt, ut vel non aufugiant, vel consuetudinem habeantexeundi et redeundi, ut columbae, phasiani, apes.

**668. — Principia. I.** *Animalia FERA in naturali libertate constituta fiunt primo capientis.* Ratio est, quia nullius sunt. — Censetur autem quis occupasse feram, quando eam ita vulneravit aut illaqueavit, ut moraliter non amplius possit manum eius effugere; est tunc proinde eius, qui vulneravit aut laqueum posuit. (n. 604. H. A. n. 71.)

Contra vero, ferae iam captae aut inclusae, ut aves in aviario, pisces in piscina, aliaeque ferae silvestres in vivario vel silva circumclusa, cum in libertate naturali non amplius sint, suumque occupatorem habeant, huius subsunt dominio. Si vero custodiam evaserint, ita ut difficilis sit earum prosecutio, naturalem libertatem suam recuperasse censetur, ac consequenter alterius occupantis fiunt.

**II.** *Animalia MANSUETATA, quamdiu mansionem suam vel redeundi consuetudinem retinent, sub prioris domini dominio manent.* Ratio sumitur ex eo ipso, quod manendo vel redeundo sub eius manent potestate. Non licet igitur per fraudes efficere ut aufugiant, vel impedire quominus ad dominum revertantur.

**III.** *Animalia MANSUETA, sive domestica, quantumvis aberrent, semper manent sub dominio domini sui.* Ratio est, quia numquam nativam possident libertatem.

Ergo per se non licet ea capere vel occidere. Non autem peccat contra iustitiam, qui animalia domestica, v. g. canes, occidit, ne *sibi* noceant, vel animalia quae *rebus suis* nocent, v. g. gallinas, columbas; licet enim se suasque res defendere a damno. Ut autem haec liceant, requiritur ut: a) damnum alio modo praecaveri nequeat, b) damnum, quod avertit, proportionatum sit damno quod alteri infertur. Ut insuper occisorum corpora retinere liceat. requiritur ut iustum pro damno iam illato compensationem praebeant. (Marres. lib. 1. n. 223.)

**669. — Resolutiones.** 1º Columbae, si, deserto proprio, alterius incolant columbarium, huius fiunt. Non licet tamen eo consilio uti fraude v. g. inclusione. Si sine fraude fiat, v. g. dando columbis suis meliora et copiosiora alimenta, commodius instruendo habitaculum, quamvis forte peccetur contra charitatem, non tamen laeditur iustitia; quia sic agens utitur iure suo. Ceterum consuetudo est consideranda: nam quibusdam in locis moris est, ut omni arte alienas columbas alicere liceat. (Less. lib. 2. cap. 5. n. 28. Lugo. disp. 6. n. 42. 44.)

2º Columbis aequiparantur phasiani, quos dominus tenet in praedio suo, ubi libere circumvolant. Phasiani sub dominio domini manent, quamdiu mansionem suam retinet; ideo furtum committit, qui eos subripit.

3º Examen apum, quod ex alicuius alveari evolavit, tamdiu eius est quamdiu in conspectu ipsius manet, nec est difficilis eius prosecutio. Secus fit primo occupantis. (Less. ibid. n. 32.)

670. — Quaestiones. QUAER. 1º *An peccent venantes aut piscantes contra legis prohibitionem.*

*Resp.* Plerique DD. censent leges, quae veniam Gubernii requirunt ad venandum aut piscandum, vel venationem et pescationem prohibent certo anni tempore vel certo genere instrumentorum, ne ferae consummantur aut nimis minuantur, per se non obligare sub gravi culpa, cum res non videatur esse tanti momenti; imo eas saltem ex consuetudine esse pure poenales. (n. 605. 614. Lib. 1. n. 145.)<sup>1)</sup>

Attamen, leges quae *foetoram animalium* respiciunt, facile *in conscientia* obligare possunt; <sup>2)</sup> idque sive ex intentione legislatoris, sive saltem indirecete, ex natura rei, quatenus bonum commune earum observantiam postulat. Hoc facile obtinere potest, si secus integra aliqua populatio industriosa lucro notabili, ex pescatione v. g., careret. In tali casu obligatio ex genere suo etiam *gravis* oriri potest huiusmodi leges servandi.

Insuper, per accidens etiam *furtivi venatores*, praesertim habituati, non raro graviter peccant; si nempe grave damnum frugibus inferant, si intendant venationis custodes laedere, si cum damno familiae suae periculo carceris vel mortis se exponent. (n. 604.)

QUAER. 2º *An peccet contra iustitiam qui venatur in fundo aut piscatur in flumine, in quo alius ius privativum habet venandi aut piscandi, sive quia dominus, sive quia illud ius pretio conduxit.*

*Resp.* Communiter hodie affirmatur, quia ius illud venandi et piscandi quod laeditur, revera ius strictum videtur.

Tenetur igitur ad restitutionem, non quidem ad restituendam feram captam, (huius enim dominus factus est), sed ad restituendum tantum, quanti moraliter aestimatur spes seu ius capiendi feras illas, quo *legitimum venatorem* privat, necnon damnum, quod forte infert *domino fundi*, si propter furtivas venationes pretium locationis minuatur. Ceterum damnum communiter non est notabile; deinde, si domini vel legitimi venatores non soleant ultra poenam exigere solutionem damni, censendum est eos sola poena contentos esse. Ita Lehmkuhl. n. 1084. Marres. I. n. 228. Marc. n. 879.

QUAER. 3º *An dominus fundi capere possit feram ab alio occisam.*

*Resp. Negat.*; quia, quamvis dominus fundi ius habeat prohibendi ne alter in fundo suo venetur, fera tamen occisa occisoris est. Dominus autem ius habet ad compensationem, si venator damnum intulerit, v. g. sata conculcando, segetes sternendo. In praxi, qui feram nanciscitur, sine scrupulo eam tenere solet.

## § II. - INVENTIO.<sup>3)</sup>

671. — Bona, quorum dominium inventione acquiri potest, sunt: 1º *thesaurus*, qui est vetus quaedam depositio pecuniae, vel alterius rei mobilis pretiosae, cuius dominus ignoratur, nec humano modo iam nosci potest; 2º bona *derelicta*, quae quid abiecit animo non amplius illa possidendi;<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. etiam notas in ed. Gaudé apud varia loca citata.

<sup>2)</sup> Ita sentiunt Marc.<sup>18</sup> n. 879; Noldin. n. 388.

<sup>3)</sup> Cfr. Palombo *l. c. p. 17.*

<sup>4)</sup> Nota pro derelictis haberi non posse bona reperta in littore post naufragium, res ex incendio (etsi cum aliquo labore) salvatas, ligna, quae in inundatione ab uno loco in alium vehuntur etc.

3º bona vacantia, quae relictæ sunt a domino defuncto sine haerede et sine testamento; 4º res perditæ, quas dominus nuper involuntarie amisit.

**672. — Principia. I.** THESAURUS, BONA DERELICTA, ET VACANTIA, *specato iure naturali, obveniunt inventori.* Ratio est, quia praedicta bona nullius domini sunt. — Dixi: *spectato iure naturali;* quia ius civile fere ubique, sequendo hac in re ius romanum, circa thesaurum et bona vacantia aliter ordinavit. Sic:

1º Thesaurus inventus *in fundo proprio* totus est inventoris; inventus *in fundo alieno,* si *fortuito*, medius est inventoris, medius domini fundi; si *data opera* quaesitus, inscio domino, totus debet reddi domino fundi. Thesaurus inventus in loco publico dividendus est inter inventorem et fiscum.<sup>1)</sup> — Porro lex quae dimidium domino adscribit, in conscientia obligat, ideoque ante sententiam iudicis; lex autem, quae thesaurum, ex industria quaesitum in fundo alieno, totum reddere iubet domino fundi, poenalis esse videtur, quare non obligat nisi post sententiam. (*n. 602. Lugo disp. 6. n. 112. sequ.*)

Si thesaurus invenitur in fundo Ecclesiae, ius naturale applicari atque integer thesaurus iam ab inventore retineri posse videtur. Codex enim hac de re silet, leges autem civiles qua tales in materia bonorum ecclesiasticorum omni vi destituuntur, nisi explicite vel implicite Ecclesia eas reepperit seu canonizaverit. Explicita vero canonizatio certo deest; de implicita nullatenus constat.<sup>2)</sup>

2º Bona vacantia, immobilia saltem, devolvuntur ad fiscum; utique post iudicis sententiam.<sup>3)</sup>

**II. Inventor REI RECENS PERDITAE non continuo huius acquirit dominium; sed tenetur, pro rei valore, moralem adhibere diligentiam in inquirendo domino, et huic detecto restituere.** Ratio est, quia, licet non sit obligatio iustitiae rem amissam tollendi et dein dominum inquirendi, hoc posito tamen quod quis rem tulerit et possideat, habet se sicut aliis possessori rei alienae, qui sciens rem esse alienam, dominum tenetur cum ea morali diligentia inquirere, quam rei valor meretur.<sup>4)</sup>

**673. — Quaestiones. QUAER.** 1º *An inventor rei perditæ, domino non comparente, possit illam sibi retinere.*

<sup>1)</sup> Ita iura Galliae, Belgii, Italiae (*art. 932*), ubi tamen specialis lex habetur (12 Iulii 1902) de rebus valorem artisticum vel archaeologicum habentibus. — Iure hollandico non liquet thesaurum in re mobili inventum esse dividendum; multo probabilius non est dividendus; hinc practice integer cedit inventor. Cfr. Duynstee. *n. 146; N. K. S. 1911. p. 111; 1922. p. 89.* In pluribus Stat. Un. Am. Sept. theoretice, sicut in iure anglico, thesaurus transit ad fiscum; practice vero, fisco ius suum sibi non vindicantes solet applicari ius naturale. *Cfr. American Law and Procedure. vol. IV. p. 14.*

<sup>2)</sup> Cfr. *N. K. S. 1927. p. 344.* Aliter Vermeersch. Epit. I. *n. 100*, qui putat a can. 1529, quo recipiuntur leges civiles de *contractibus*, attento can. 20, pro materia de thesauro invento normam debere assumi, tamquam a lege lata *in similibus*. Verum nimia videtur disparitas; atque insuper, can. 20 tunc tantum adhibendus videtur, ubi norma *exigitur*; sed ius naturale in casu nostro sufficit.

<sup>3)</sup> Cfr. *Cod. civ. it. a. 758.* Iuxta Bucceroni II. *n. 887.* Gury-Tumulo cum aliis talis lex ex consuetudine generatim ad sola bona immobilia restrinctora videtur, saltem ante iudicis sententiam. — De venis metallicis et similibus cfr. *C. it. a. 440 et 447; Vermeersch II. 398 d; Merkelsbach II. n. 209.*

<sup>4)</sup> Cfr. Duynstee. *n. 143 (147). Am. Law and Proced. p. 88. 97. 14.*

*Resp. Affirm.*, modo inventor omnem debitam diligentiam adhibuerit ad dominum inveniendum, atque, spectatis circumstantiis, non amplius sperare potest fore ut dominus compareat, puta ob longitudinem temporis elapsi, ob loci distantiam, etc.; quia ius naturale tribuit hominibus dominium rerum eo solum fine ut illis utantur. Quando ergo moraliter impossibile evasit ut res ad eorum usum perveniat, illa tamquam domino carens fit nullius, et reddit ad primaevum ius naturae, atque ideo fit primo occupantis sine ulla obligatione. Inde sequitur, eo usque rem vel pretium servari debere; quia dominus rei dominium retinet quamdiu illa potest in manus eius redire. (*n. 603. H. A. n. 69.*)<sup>1)</sup>

*QUAER.* 2º *Quid vero agendum, si tamen dominus compareat, postquam res fuit CONSUMPTA, vel IN USUS PIOS IMPENSA.*

*Resp. Dist.:* Si res impensa vel consumpta fuerit, cum spes non supererat dominum inveniendi, nulla restitutio facienda est. Si vero spes adhuc affulgebat, res restituenda est; nisi vel 1º res bona fide consumpta sit, quin consumens ditior evaserit; quia tunc deest culpa theologica; vel 2º pauper aut locus pius bona fide rem iam praescripserit; quia praescriptione tunc dominium irrevocabile vere acquisivit. (*n. 590. H. A. n. 69.*)

## Articulus II.

### Accessio.<sup>2)</sup>

674. — *Notio.* Accessio est ius acquirendi incrementum, quod rei cuiuspiam adiungitur. Alia est *naturalis*, quae fit sola natura operante; alia *industrialis*, quae fit per industriam hominis, sive solam, sive una cum natura.<sup>3)</sup>

675. — *Species.* I. Ad NATURALEM accessionem referuntur: 1º *Nativitas*, sive foetura animalium, qua, quidquid ex ventre, qui in alicuius dominio vel usufructu est, nascitur, hoc ipso ipsius est. Nec refert quod animal ex alieno mare conceperit. (*n. 494.*)

2º *Fructificatio*, quando fundus produceit fructus sine industria humana. Pro eorum dominio valet principium: *res fructificat domino*.

3º *Alluvio*, quando ab alluente fluvio aliiquid terrae latenter et paulatim adiicitur fundo cuiusdam. Huius incrementi dominium domino fundi statim acquiritur. Quodsi non *paulatim*, sed *repentino* fluminis *impetu* pars fundi unius avulsa iungatur fundo alterius, non est proprie dicta alluvio, ac pars illa manet prioris domini, nisi hic tempore a iure praefinito hanc fundi sui partem vindicare omiserit. (*n. 495.*)

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. German. *n. 23. Cod. civ. ital. a. 715-18.*

<sup>2)</sup> Cfr. Palombo *l. c. p. 17.*

<sup>3)</sup> Cfr. Suppl. German. *n. 21. Cod. ital. a. 934. sequ.*

II. Accessione INDUSTRIALI generatim applicanda est regula: « Accessorium sequitur suum principale, » cum obligatione tamen domino accessori solvendi huius valorem; nisi autem accessorium facile divelli possit.

Ad *industrialem accessionem* reducuntur: 1º *Adjunctio*, quando res aliena materiae alicuius adiungitur, puta per inclusionem, v. g. gemma aliena annulo meo; item per intexturam, scripturam, picturam. (n. 497.)

2º *Inaedificatio*, cum quis vel in fundo proprio ex materia aliena, vel in alieno fundo ex materia propria aedificat. — Obtingit aedificium domino fundi, ex quacumque demum materia aedificatum sit, facta tamen debita compensatione. Alioquin dominus fundi, in quo alius mala fide aedificavit, potest alterum cogere ad aedificium tollendum; ceterum, etiamsi alter bona fide aedificari, dominus fundi nullum tenetur damnum pati, si ipse non sit in culpa. Quid vero ultra statuat ius civile, quisque videat in patriae legibus. <sup>1)</sup> (n. 500.)

3º *Plantatio, et satio*, ut si quis plantam propriam in solo alieno, vel contra, plantam alienam in solo proprio posuerit; et idem de semine sparso. — De hisce idem fere est iuris, quod de inaedificatione, scil. quidquid plantatur aut seritur, obtingit domino soli. (n. 501.)

4º *Specificatio*, quando moraliter nova species seu forma conficitur ex aliena materia, v. g. ex panno alieno vestis, ex metallo vas, ex ligno supellex vel statua. — Si res utiliter reduci nequeat ad materiam pristinam, et specificator bona fide egerit, nova species fit specificatoris, solvendo pretium materiae; sin autem materia multo plus valeat quam labor, dominus materiae novam speciem sibi vindicare potest, laboris pretium solvendo; prout nimirum statuant varia iura patriae. (n. 496.)

5º *Commixtio*, quando res solidae, ad diversos dominos pertinentes, commiscentur, ita ut discerni non possint, e. g. frumentum cum frumento, oves cum ovibus; et *confusio*, quando res liquidae aut liquefactae, sive eiusdem sive diversae speciei, inseparabiliter coëunt, ut vinum cum vino, argentum cum stanno. — Porro, si res confusae vel commixtae fere aequales sint, tota materia erit utriusque domino pro rata parte communis, et ideo dividenda; secus dominus materiae praestantioris totum cumulum sibi vindicare potest, sed tenetur rei alienae pretium solvere. (n. 498. 499. 612.)

### *Articulus III.*

#### *Traditio.*

676. — Traditio ille modus acquirendi dominii est, quo vi alicuius contractus dominium rei ab uno in alium transfertur.

In Iure enim Romano et in plerisque iuribus modernis per solam domini voluntatem et alterius acceptiōem, per solum igitur contractum, dominium

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. n. 13; Duynstee. n. 147 (150); Cod. Ital. a. 935. Palombo l. c. p. 18.

nondum transfertur. Contractu nonnisi ius ad rem acquiritur; ut dominium transeat, insuper legitima traditio necessaria est.

Dixi: *in plerisque iuribus modernis*; nam in aliquibus regionibus, v. g. in Gallia, et Italia<sup>1)</sup>, solo contractu, ideoque iam ante rei traditionem, dominium transfertur.

Quaenam autem requirantur ut traditio revera dominium transferat, ex iure patrio videndum est, cum in variis regionibus varia hac de re statuantur.<sup>2)</sup> De contractibus autem dicetur in Parte II huius Tractatus.

#### *Articulus IV.*

##### **Praescriptio.**<sup>3)</sup>

677. — Praescriptio est modus acquirendi dominium aut ius, vel liberationem a iure alterius, per tempus et modum lege definitum.

Unde duplex praescriptionis species enascitur: 1º *acquisitiva*, qua res aliqua vel ius acquiritur per possessionem debito modo et tempore continuatam; 2º *liberativa*, qua liberationem consequimur, extinguendo ius alterius, quod contra nos habuerat, v. g. servitutem, debitum, per lapsum temporis lege praestituti. De priori agemus in § I, de altero in § II, dein § III exponemus quae ius canonicum circa praescriptionem statuat.

##### § I. - PRAESRIPTIO ACQUISITIVA.

678. — **Principia.** I. *Praescriptio acquisitiva legitime completa confert irrevocabile dominium, etiam in foro conscientiae.* Ratio est, quia per dominium altum potest Respublica, ob bonum commune, dominium et ius ab uno in alium transferre; atqui bonum publicum ita exigere constat ex causis gravissimis, ob quas praescriptio acquisitiva, suadente iure naturali, et praeente aliquomodo iure gentium,<sup>4)</sup> iure civili introducta est; nimurum: 1º ne passim dominia diu et fere semper incerta manerent, et possessores continuo timore tenerentur res possessas iterum amittendi; 2º ut praecidentur, eoque facilius finirentur lites quae alias innumerae et immortales essent, si post quanticumque temporis possessionem possent domini a possessoribus bonae fidei res suas repetere. (n. 517.)

II. *Conditiones ad legitimam praescriptionem necessariae* sunt: 1º res praescriptibilis sit, seu praescribi non prohibita; 2º possessio continua per legitimum tempus; 3º iustus titulus; 4º bona fides. De hisce singulatim quaedam disseremus.

<sup>1)</sup> *Cod. gall. a. 1583; ital. a. 1376.* Palombo *l. c. p. 39.*

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Holl. n. 60. Suppl. Germ. n. 15. Suppl. Gall. n. 61.

<sup>3)</sup> Cfr. Suppl. Holl. n. 14. sequ. Duynstee. n. 148 sequ. (151). Suppl. Germ. n. 7. sequ. *Cod. illa. a. 1158. sequ. a. 1934 sequ.* Palombo *l. c. p. 18.* *Cod. civ. it. a. 2934-2969.*

<sup>4)</sup> Cfr. Lehmkuhl. I. n. 1094.

1. *Rex praescriptibilis.*

679. — Praescribi ea omnia possunt, quae obiectum dominii esse possunt, nisi lege sive civili sive canonica excluduntur.

Dicitur: *quae obiectum dominii esse possunt.* Hinc v. g. a personis privatis praescribi ea tantum possunt, quae in dominio privato esse valent, non ergo res *publicis usibus deputatae*, ut viae publicae, plateae etc. — Lege *civili* solet excludi praescriptio inter coniuges vel contra bona minorum vel interdictorum a parte tutoris, etc.<sup>1)</sup> — Quae lege *canonica* excludantur, exponemus in § III.

2. *Possessio continuata per legitimum tempus.*

680. — Possessio ad praescribendum requisita debet esse possessio *animo dominativo* eaque *continua*, seu moraliter non interrupta, usquedum *tempus a iure determinatum* effluxerit.

Dixi 1º possessio *animo dominativo*; quae habetur in detentione physica rei cum animo rem ut suam habendi, etiamsi forsitan desit persuasio dominii. Non ergo sufficit animus possidendi tamquam depositarius, colonus, usufructuarius etc.; sed debet detentor velle possidere *nomine proprio*.

Dixi 2º possessio *continua* seu moraliter non interrupta. Porro praescriptio *interrumpi* potest: a) *naturaliter*, quando post praescriptionem inchoatam una ex substantialibus conditionibus deficit, v. g. bona fides, possessio; b) *civiliter*, si ab alio iuste moveatur super rem. In hisce casibus possessio praeterita nihil amplius valet, ita ut tempus de novo inchoari debeat.

Praescriptio autem etiam *suspendi* potest, quando sc. ob superveniens impedimentum non currit, sed sublato impedimento continuatur. Suspensio praesertim locum habet, si quis ob impedimentum iuris ius suum prosequi in iudicio non potest. Videnda autem sunt iura patriae.

Dixi 3º *usquedum tempus a iure determinatum* effluxerit. Quantum autem tempus postuletur, lector videat in iure patro, nam varii codices diversa pro diversis rebus tempora statuunt. Generatim bona immobilia longum tempus (20 vel 30 annorum) requirunt, mobilia breviori tempore praescribuntur.<sup>2)</sup>

Notandum porro est, quod si res aliena a pluribus successive possessa fuerit, ultimus possessor ad praescribendum computare potest omne tempus, quo ab aliis bona fide detenta fuit, etiamsi eam a paucis diebus habeat quando praescriptionis tempus completetur.<sup>3)</sup>

3. *Iustus titulus.*

681. — *Titulus* est causa, ex qua rem acquisivimus et possidemus; *titulus iustus*, quem praescriptio requirit, est causa de se habilis ad ius vel dominium transferendum. Talem requiri ex eo patet quod sine eo non potuit possessio bona fide inchoari.

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. et Duynstee. l. c.; ius. ital. a. 2941. *seqq.*

<sup>2)</sup> De acquisitione proprietatis sine temporis intermedio, ex sola possessione, cfr. Duynstee. n. 139 (148). *Ius. Pontif.* 1925. p. 16. Cod. it. 1153. 1157. 1994.

<sup>3)</sup> Cfr. Cod. it. a. 1146.

Distinguitur autem triplex: 1º *coloratus*, quando revera intervenit titulus alias habilis, sed ex vitio occulto nunc invalidus, v. g. si venditor reipsa dominus non sit, idque ignoretur; 2º *praesumptus*, quando ob diuturnitatem temporis, quo quis rem possedit, iura praesumunt causam habilem intervenisse, licet haec ob temporis diuturnitatem nec designari nec allegari possit, et forte etiam non praecesserit, ita ut in hoc casu diuturnitas suppleat defectum tituli alias requisiti; 3º *existimatus*, quando ex adiunctis prudenter creditur adfuisse, etsi de facto non adfuerit.

Requiritur et sufficit titulus *coloratus* quando lex ipsa exigit titulum, uti saepius obtinet; sufficit titulus *praesumptus* vel *existimatus*, quando lex nullum titulum exigit. (n. 505.)

Titulo *iusto* opponitur *viciosus*, qui ex natura sua non est dominii translatus, v. g. contractus locationis, conductionis, commodati, depositi. Porro titulus *viciosus* praescriptioni perpetuo obstat; quandoquidem dominium alterius demonstrat.

#### 4. *Bona fides.*

682. — *Bona fides* est conscientia seu existimatio sincera, qua quis iudicat rem, quam possidet, non esse alienam vel saltem se rem iuste possidere.<sup>1)</sup> Hinc bona fides habetur quoties quis sine peccato possidet. Supponit, uti patet, semper titulum iustum. Vocatur saepe bona fides *theologica*, quia ea est quae sine culpa theologica deesse nequit; et distinguitur a bona fide *iuridica*, quae ea est quae iure requiritur.

Bona fides theologica ad omnem praescriptionem, tam inchoandam quam continuandam, omnino necessaria est. Quamprimum enim haec bona fides cessat, oritur obligatio restituendi. Ita insuper definitum est in Concilio Lateran. IV. cap. 41. Cfr. etiam can. 1512.

Unde dispositiones iuris civilis, in quantum bonam fidem aut non exigunt, aut solum in principio possessionis, aut statuunt bonam fidem praesumi, malam esse probandam, pro foro conscientiae vim nullam habent, et velut merae actionis denegationes sunt habendae.

Nihilominus advertendum est fidem solum venialiter malam, ortam ex negligencia inquirendi solummodo leviter culpabili, praescriptionem non impedire, ut deducitur ex Concil. Lateran., ubi damnatur sola fides mortaliter mala. (n. 511.)

683. — *Quaestiones. QUAER.* 1º *An dubium obstet bonae fidei, et consequenter praescriptioni.*

*Resp. Dist. Affirm.*, si dubium *antecedat possessionem*: tunc non licet dubia fide inchoare possessionem, neque praescriptionem. Qui igitur ab initio dubitat num res sit sua an alterius determinati, si diligenti inquisitione instituta dubium vincere nequeat, rem pro rata dubii dividere debet cum possessore

<sup>1)</sup> Cfr. Lega. *de Iudiciis*. I. n. 291; *Ius Pontif.* 1932. p. 203.

suspecto a quo eam acceperit. Cfr. *infra n. 761. III.* et partem retentam bona fide possidebit.

Si vero dubium *postveniat* possessioni iam cooptae, possessor tenetur veritatem inquirere; quod si, adhibita morali diligentia, non possit deponere dubium speculativum, potest tamen practicum deponere per principium reflexum: «In dubio melior est conditio possidentis,» et praescriptionem continuare. — Levis diligentiae defectus in inquirendo non obstat legitimae praescriptioni. (*n. 504. 625.*)

QUAER. 2º *An successori dubitanti prosit bona fides antecessoris.*

*Resp. Affirm.:* quia tunc dubium postvenit possessioni inceptae, et prior possessor in continuatorem transfert meliorem conditionem, quam ipse iam habebat. (*Lib. I. n. 37 in fine. Lugo. disp. 7. n. 63. 64.*)

QUAER. 3º *An praescribat haeres, qui dubitat de bona fide antecessorum.*

*Resp.* Nisi aliunde adsit praesumptio contraria, praesumenda est bona fides antecessorum; quia delicta non sunt praesumenda. Adest autem praesumptio contraria, si adsunt coniecturae vel indicia, quae delicti praesumptionem merito generare possunt. (*Lugo. disp. 18. n. 16.*)

QUAER. 4º *An mala fides antecessoris noceat successori ad praescribendum.*

*Resp. Dist.* 1º Si successor ipse per totum tempus requisitum bona fide praescripserit; mala fides antecessoris ei non nocet si est successor titulo particulari, donatarii, legatarii, emptoris. Si vero est successor titulo universali tamquam haeres, *subd.* Quando lex requirit bonam fidem saltem initialem, mala fides antecessoris ei nocet quem haeres unam personam efficiat cum suo auctore unaque sit ipsa iuris possessio. Quum vero haec initia sit mala fide, ab auctore transiit in haeredem cum vitiis suis. Quando autem lex nullam bonam fidem requirit, mala fides antecessoris haeredi non nocet, neque pro foro externo neque pro foro interno seu conscientiae; non pro foro externo sicut nec auctori nocuisset in tali foro; neque pro foro interno quum ipse per totum tempus bona fide exstiterit.<sup>1)</sup>

2º Si successor bona fide tempus requisitum compleverit tempus propriae possessionis iungendo temporis possessoris malae fidei, est qui putet eum in conscientia praescribere posse quando lex nullam vel solam initialem bonam fidem postulat.<sup>2)</sup> Ratio praecipua est quia ipse in nulla temporis parte habuit conscientiam rei alienae ideoque talis praescriptio non est in favorem iniuritatis. Sed obest quod iungendo tempus antecessoris temporis propriae possessionis, illud suum facit ideoque pro illa parte ei deest bona fides theologica requisita per totum tempus praescriptionis. Accedit hanc sententiam saltem implicite communiter repudiari. Quapropter ei assentiri non audemus.<sup>3)</sup>

### § II. - PRAESCRIPATIO LIBERATIVA. <sup>4)</sup>

684. — *Principia. I. Praescriptione liberativa aut ipsum debitum aut tantum actio iudicialis debitum consequens extinguitur.* Merito ita statuitur, 1º ne debitores cogantur in perpetuum conservare apochas suas seu testi-

<sup>1)</sup> Ita Piscetta-Gennaro. III. n. 169. Merkelbach. II. n. 232.

<sup>2)</sup> Ita Vermeersch. II. n. 404.

<sup>3)</sup> Ita etiam Génicot-Salsmans. I. n. 491. *nota marg.* 3.

<sup>4)</sup> Cfr. Duynstee. n. 221 *sequ.* (225).

monia solutionis, 2º ut acuatur hominum diligentia in rebus suis curandis, 3º ut evitentur nimiae lites.

Utrum autem debitum ipsum vel actio tantum extinguitur, dependet a legislatore, quum praescriptio sit instituta lege positiva, etsi lege naturali valde suadeatur. Generatim dici potest praescriptiones breviores (v. g. minores triennio) solam actionem extinguere. De reliquo consulatur ius patriae. (n. 516. 347.)

II. *Conditiones ad legitimam praescriptionem liberativam sunt:* 1º debitum praescriptibile; 2º tempus legitimum; 3º bona fides.<sup>1)</sup>

Dixi 1º *debitum praescriptibile;* quaedam enim iure sive naturali sive civili sive canonico excluduntur.

Dixi 2º *tempus legitimum,* quod iure patro statuendum est. Nota autem ea quae supra diximus de interruptione et suspensione praescriptionis acquisitionis, etiam liberativa valere.

Dixi 3º *bona fides* per totum tempus praescriptionis; quae quidem potest esse aut positiva aut negativa. *Positiva* in eo consistit quod quis inculpabiliter vel saltem non graviter culpabiliter ignorat debiti existentiam, sive quia putat illud esse extinctum sive quia omnino memoria excidit. *Negativa* in eo consistit quod quis sciens debitum, alterum nec directe nec indirecte ab exercitio sui iuris reclamandi impedit.

Generatim requiritur bona fides positiva; patet autem talem bonam fidem vix esse posse in ipso debitore; aliud autem est de debitoris successoribus vel vidua. — Bona fides negativa tunc tantum sufficit, quando agitur de iis debitis quorum obligatio oritur solummodo quando eorum solutio vel impletio exigitur. Ita communiter auctores bonam fidem non requirunt pro praescriptione *multarum*, quippe quae non debeantur nisi exigantur. Pari modo sufficit bona fides negativa, si agatur de se liberando a servitute passiva, v. g. a servitute viae, si alter ea non utatur. (n. 513.)<sup>2)</sup>

### § III. - PRAESRIPTIO IN IURE CANONICO.

685. — **Regula generalis.** Praescriptionem, tamquam acquirendi et se liberandi modum, Ecclesia *pro bonis ecclesiasticis* recipit, prout est in legislatione civili respectivae nationis, iis exceptis quae in Codice specialiter statuuntur. (can. 1508.) Insuper Codex quaedam statuit circa praescriptionem iurium spiritualium et actionum criminalium.

686. — **Statuta specialia.** In canonibus quaedam specialiter determinantur *a) quoad res praescriptibiles, b) quoad tempus.*

I. **RES PRAESRIPTIBILES.** Ius canonicum aliquas res omnino a praescriptione excludit, aliquarum praescriptionem certis limitibus circumscrimit.

<sup>1)</sup> Quo sensu dici possit requiri possessionem (per omissam scil. solutionem a parte debitoris et omissam petitionem ex parte creditoris), cfr. *Ius Pontif.* 1925. p. 21.

<sup>2)</sup> Cfr. Duynstee. n. 174 (178).

a) *Omnino excluduntur a praescriptione:* 1º quae sunt iuris divini sive naturalis sive positivi; 2º quae obtineri possunt ex solo privilegio apostolico; 3º fines certi et indubii provinciarum ecclesiasticarum, dioecesum, paroeciarum, vicariatum apostolicorum, praefecturarum apostolicarum, abbatiarum vel praefatarum nullius; 4º eleemosynae et onera Missarum; 5º beneficium ecclesiasticum sine titulo; 6º ius visitationis et obedientiae, ita ut subditi a nullo Praelato visitari possint et nulli Praelato iam subsint; 7º solutio cathedralici. (can. 1509.) Adde demum ex can. 1701, actiones de statu personarum.

b) *Certis limitibus circumscribitur:* 1º praescriptio iurium spiritualium quorum laici non sunt capaces, si agatur de praescriptione in commodum laicorum (can. 1509. 3º); 2º praescriptio rerum sacrarum. Codex autem distinguit res sacras quae in dominio privatorum sunt et quae in eo dominio non sunt. Porro: a) Res sacrae, quae in dominio privatorum sunt, praescriptione acquiri a privatis personis possunt, quae tamen eas adhibere nequeunt ad profanos usus; si vero consecrationem vel benedictionem amiserint, libere acquiri possunt etiam ad usus profanos, non tamen sordidos. (can. 1510. § 1.) b) Res sacrae, quae in dominio privatorum non sunt, non a persona privata, sed a persona morali ecclesiastica contra aliam personam moralem ecclesiasticam praescribi possunt. (can. 1510. § 2.).

**687. — II. TEMPUS REQUISITUM.** 1º Res immobiles, mobiles pretiosae, iura et actiones sive personales sive reales, quae pertinent ad *Sedem Apostolicam*, spatio centum annorum praescribuntur; quae ad aliam personam moralem ecclesiasticam, spatio triginta annorum. (can. 1511. § 1 et 2).<sup>1)</sup>

Ex hisce sequitur, praescritiores breviores iuris civilis circa res supradictas non valere in conscientia, si currunt contra Sedem Apostolicam vel personam moralem ecclesiastica. Quaenam habeantur personae morales ecclesiasticae, docent can. 99 et 100.

2º *Quoad beneficia ecclesiastica:* si clericus qui beneficium possidet, probaverit se in eiusdem beneficii possessione pacifice per integrum *triennium* fuisse bona fide, etsi forte cum titulo invalido, dummodo absit simonia, beneficium ex legitima praescriptione obtinet. (can. 1446.)

3º *Quoad actiones iudiciales,* actiones in *contentiosis*, tum reales tum personales, extinguuntur eodem modo ac tempore quo de aliis bonis vel iuribus sub 1º dictum est; actio vero de statu personarum numquam extinguitur. (can. 1701.)

Actiones *criminales* generatim *triennio* extinguuntur; excipe actiones circa delicta S. Officio reservata, quae e can. 1555. § 1 suam habent normam. Insuper, actio iniuriarum *uno* anno, actio ob delicta qualificata contra VI et VII divinum praeceptum *quinquennio*, ob simoniam vel homicidium *decennio* perimitur. Cfr. can. 1703.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. etiam *Ius Pontif.* 1924. p. 23. Ibidem de longiore temporis spatio ex privilegio requisito pro bonis quarundam religionum; et de praescriptione excepta ante Codicem introductum. De mobilibus pretiosis cfr. infra vol. II. n. 1078. nota I. *Ius Pontif.* 1925. p. 124.

<sup>2)</sup> De effectu praescritiois actionis criminalis cfr. 1704. De tempore a quo currit praescriptio contra actionem sive civilem sive criminalem cfr. can. 1705. Cfr. etiam can. 1470. § 1. 3º de extincione iuris patronatus per praescriptionem; can. 1725. 4º de interruptione praescritiois per citationem aut ex eo quod partes sponte in iudicium venerint; can. 2233, 2240 de non infligenda poena ob delictum legitime praescriptum. (Cfr. tom. II. n. 964. III.)

NOTA. Quamquam iure naturae iam requiritur, Codex in can. 1512 adhuc expresse statuit *bonam fidem* per totum tempus praescriptionis necessariam esse.

### *Articulus V.*

#### **Successio haereditaria.<sup>1)</sup>**

688. — **Notio et origo.** Successio haereditaria est modus acquirendi iura per successionem in locum alicuius defuncti. Radicatur in iure naturali, iure positivo determinando.

Radicatur in iure naturali, quatenus est ultimum et legitimum iuris dominii privati complementum, quod postulatur praesertim a bono familiae, ad cuius bonum dominium privatum specialiter ordinatur; et sic, tamquam necessarium pro bono familiae, mediate postulatur ab ipso bono communi totius communitatis. Confirmatur quia, ex adverso, successione haereditaria non observata, mox omnia bona societati civili cederent quae tamen nullum ius in ipsa vindicare potest; imo cum summo damno ordinis socialis sponte collectivismus nasceretur. — Est tamen successio haereditaria *iure positivo* complenda, ob incertitudines de modo et limitibus successionis, quae secus haberentur. Confirmatur ab Enc. *Quadragesimo anno 25 Maii 1931. A. A. S.* 1931. p. 193.

**Modus succedendi.** Duplex habetur modus acquirendi dominii occasione successionis haereditariae; potest enim aliquis rem accipere sive tamquam haeres sive tamquam legatarius. Haeres succedit in universalitatem bonorum defuncti, vel pro toto (et est haeres universalis), vel pro quota parte (et est haeres particularis); legatarius autem succedit in aliquam rem determinatam.

Porro haeres constituitur sive per ultimam voluntatem defuncti (successio per testamentum), sive absque tali ultima voluntate secundum dispositionem legis civilis (successio ab intestato). De utroque seorsum agemus; dicenda autem de legato, cum tantum testamento condi possit, adiungemus iis quae de successione per testamentum trademus.

#### **§ I. - SUCCESSIO PER TESTAMENTUM.**

Examinabimus: 1<sup>o</sup> notionem et formam testamenti; 2<sup>o</sup> testandi facultatem; 3<sup>o</sup> aditionem et repudiationem haereditatis; 4<sup>o</sup> resolutionem testamenti; 5<sup>o</sup> eiusdem exsecutionem; 6<sup>o</sup> substitutionem; 7<sup>o</sup> legatum.

#### **Punct. I. Notio et forma testamenti.<sup>2)</sup>**

689. — **Notio.** Testamentum est ultima voluntas, qua quis decernit quid de bonis suis post mortem fieri velit. Dicitur *ultima voluntas*, quatenus morte primum firmatur; nam ante mortem quocumque tempore protestantis arbitrio revocari potest.

**Forma.** Hac ratione testamentum principaliter dividitur in solemne et non solemne. *Solemne* est, quod habet omnes solemnitates iure praे-

<sup>1)</sup> Cfr. Palombo *l. c.* p. 22.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gallic. n. 37, 41-44. Holl. n. 36, 39-43. Duynstee. n. 336 (359). Suppl. Germ. n. 35-37 et 39. Cod. ital. a. 587. *sequ.* Palombo. *l. c.* p. 22-24.

scriptas; *non solempne*, quod nullas, vel saltem non omnes solemnitates praedictas habet. Testamentum porro, quod ex speciali iuris privilegio non *omnes* solemnitates ad valorem exigit, *privilegiatum* dicitur; cuiusmodi est testamentum tempore belli, pestis, praeclusa communicatione, aut in mari conditum, ad tempus terminatum valiturum. Pro reliquis testamentorum speciebus remitto ad ius patriae.

**Valor.** Ea quae iure communi ad testamenti valorem requiruntur, ad tria capita revocari possunt; quae sunt: 1º *habilitas* testandi vel ex testamento accipiendi; 2º *libertas* in testamento condendo, quod nempe testator egit compos mentis, non deceptus, neque coactus; 3º *observantia solemnitatum legalium*; quae in variis regionibus diversae sunt. De quibus omnibus conferatur ius patriae.

690. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *An testamentum debita forma haud conjectum valeat atque obliget IN CONSCIENTIA.*

*Risp. Dist.* Testamentum *pium*, seu ad pias causas factum, certo valet et obligat, modo sufficienter constet de voluntate testatoris.<sup>2)</sup> Ratio est, quia in iis, quae ad finem spiritualem salutis animae et ad pietatem spectant, leges civiles locum non habent, cum haec pertineant ad potestatem spiritualem Ecclesiae. Ecclesia tamen nullo modo recepit pro testamentis piis leges civiles. Immo protestamentis in bonum personae moralis ecclesiasticae diserte statuit can. 1513 § 2: «In ultimis voluntatibus in bonum Ecclesiae servantur, si fieri possit, solemnitates iuris civilis; hae si omissae fuerint, *haeredes moneantur ut testatoris voluntatem adimpleant.*»<sup>3)</sup> Qua in re notandum est verbum *moneantur esse praeceptivum*, non tantum exhortativum. Ita ex resp. C. C. Int. 17 Febr. 1930. A. A. S. p. 196.<sup>4)</sup>

Sufficienter autem constat de voluntate testatoris, sive per scripturam, sive per verba, sive per nutum haeredi interroganti datum. Si vero sic non constet haeredi de voluntate testatoris, *uni testi*, quamvis probatissimo, probabiliter credere non tenetur; quia ad aliquid legitime in iudiciis probandum ius canonicum duos testes requirit. (can. 1791.) Hinc non tenetur haeres credere etiam Parocho aut Confessario, nisi aliis adsit contestis. (n. 923. 924.)

1) Cfr. infra n. 850 et 853, dicenda de contractu gratuito.

2) Causa pia est omne institutum vel opus quod ex suo fine vel ex fidelium iuridica intentione ad finem supernaturalem ordinatur, sive hic finis sit promovere religionem sive exercere caritatem erga proximum, sive sit persona moralis ecclesiastica sive non. Non vero talis finis esset finis mere philanthropicus. Cfr. Marc. n. 1083. III. Noldin. n. 785; praesertim *Apoll.* 1947. p. 60 *sqq.*

3) Observandum est ius acquirendi Ecclesiae ad pias causas a civili potestate independens esse. Cfr. Syllabus errorum a Pio IX dam. prop. 26; cfr. etiam N. K. Stemann, 1919. p. 18-21, ubi canon 1513 clare exponitur. Cfr. etiam Cocchi. i. h. c.; Marc.<sup>18</sup> n. 1083; Vermeersch. n. 564; Génicot. n. 675; Duynstee n. 345 (368); Visser in *Apoll.* 1947 p. 112-129. — De *donationibus* inter vivos vel mortis causa ad pias causas cfr. infra n. 888 et 891.

4) Fuerunt qui negabant valorem testamenti civiliter informis, praesertim post Codicem publicatum, ob ipsum canonem 1513. § 2, qui loquitur tantum de monendo haerede ut adimpleat testatoris voluntatem, non vero ut *ex conscientiae obligatione* adimpleat eam. Cfr. Prümmer II. n. 277. Comm. Cod. respondit eo sensu quem iam antea propugnavimus. Et revera, sensus obvius canonis 1513. § 2 omnino obligationem supponere videtur. Insuper § 1 eiusdem caronis, extendendo facultatem testandi ad eos qui civiliter testari nequeunt, iam satis innuit valere testamentum pium informe; inaniter enim ab ipsis forma civilis servaretur. Demum, ipso § 2, postulando sollemitates civiles *si fieri possit*, satis innuit, iis non servamen valere testamentum. Ceterum, iam ante Codicem validitas communiter admittebatur eique favebant responsa S. Poen. 23 Iunii 1844 et 19 Ian. 1901. A. S. S. 34. p. 384: N. K. S. l. c. in nota antec. *Apoll.* 1947 p. 88-98,

2º Testamentum *profanum* seu ad causas profanas num valeat, scrutati sumus supra n. 163. qu. 2º, ad quem locum remittimus lectorem.

QUAER. 2º *An testamentum irritum quoad causas profanas, valeat quoad LEGATA PIA ei insertu.*

*Resp.* Aliqui negant; quia, ruente principali, corruit accessorium. Sed communis sententia affirmat; quia specialis ratio reperitur in accessorio, quae non est in principali, nempe favor causae piae, quae spectat ad iurisdictionem Ecclesiae, et ideo ibi attenditur tantum ius canonicum, quod nullam solemnitatem ad valorem exigit. (n. 921. 922. 925.)

QUAER. 3º *An contra, LEGATA PROFANA testamento pio non solemnni inserta valeant.*

*Resp.* Hac de re iudicandum est secundum leges civiles; quia Ecclesia se non ingerit causis mere profanis, quae iurisdictioni suae non subiacent. Num valeant secundum leges civiles, consule n. 163. qu. 2º.

691. — Notanda pro praxi. De testamentis *piis* notandum est: 1º Cum multi fideles hodiecum sibi persuadeant etiam testamenta ad *pias* causas corruere, quando aut solemnitate iuris civilis sunt destituta aut a iudice civili rescissa sunt, et proinde bona fide quandoque illa exsequi recusent, Confessarius secundum prudentiae regulas a monitione, si magis obfutura quam profutura praevideatur, abstineat, ne quae bona fide possident, deinde mala fide retineant; vel saltem ne loquatur de stricta obligatione, aut compositionem cum S. Sede suadeat. Absolutione tamen propter malam fidem certo indigni sunt, qui dolo aut fraude testamenta ad *pias* causas a iudice civili rescindenda curant. (Marres. lib. I. n. 307.)

2º Ad praecavenda pericula frustrationis, quae nostro tempore *piis* causis plerumque imminent, praestat *pias* fidelium dispositiones non testamento, sed donatione inter vivos perfici.

### Punct. II. Facultas testandi.

Videndum hic est quo iure introducta sit testamenti factio, et quibus ea sit permissa.

692. — *Origo facultatis.* Sicut successio haereditaria in genere, sic etiam in specie ille modus successionis qui nititur facultate testandi, oritur ex iure naturali. Plures quidem sentiunt facultatem a solo iure civili repetendam esse; quia, spectato iure naturali, nemo de rebus suis disponere potest pro tempore, quo non amplius eorum est dominus; sed qui condit testamentum videtur sic disponere de rebus suis, cum per mortem omne dominium extinguitur. Verum communior et vera sententia docet eam *quoad substantiam esse iuris naturalis et gentium; quoad modum vero et solemnitates, iuris civilis.*

Etenim: 1º iure naturae dominium transfertur per donationem, si ea rata habenda sit usque ad donatarii acceptationem; atqui testatoris ultima donatio rata est habenda

donee haereditas acceptata fuerit; ergo. *Prob. min.* Alte homini infixa est ea lex dilectionis, ut aliis bona sua tum potissimum donet, cum iam ipse iis uti nequit, in vitae scil. exitu; bonum etiam familiae requirit ut parentes dispositiones varias in favorem filiorum facere possint, excludendo etiam alios; bonum demum commune facultatem testandi requirit tamquam stimulum laboris. Atqui inefficax foret morientis dispositio, nisi rati-haberetur post mortem; ergo. Insuper ipsum perfectum rerum dominium postulat ut voluntas tradendi bona sua post mortem alteri, ante mortem manifestata et non retractata, post mortem virtualiter perseveret.

2º Illud ex lege naturali profectum censendum est, quod apud omnes gentes viget, atque leges civiles diu antecessit; atqui utrumque de testamentis affirmandum est; ergo. Ita Reiffenst. *lib. 3. decret. tit. 26. n. 280*, qui vocat hanc sententiam communissimam; Pichler. *Ius can. lib. 3. tit. 26. n. 47. 48*; Schmier. *Iurisprud. lib. 3. tr. 4. part. 1. cap. 1. sect. 1. § 3.*

Porro, si donatio testamentaria lege naturae sancitur, sponte consequitur eam ultra mortem vim habere. Nec mirum hoc videri debet, quum multi sint actus, e. g. pacta, leges, quae post mortem auctoris vim suam haudquaquam amittunt. (*Lugo. disp. 3. n. 17. disp. 23. n. 64.*)

**693.** — Subiectum facultatis. Testamentum facere possunt omnes, qui iure non vetantur. Iure naturali autem vetantur, qui carent usu rationis vel libertatis; unde invalidum est testamentum non libere factum, eo quod testator egit vel non compos mentis, vel deceptus, vel coactus. Testamentum tamen amentis, delirantis, ebriosi, si factum fuerit tempore lucidi intervalli, validum est. (*n. 921. 942.*)

Ture positivo quinam vetentur, discatur ex iure patrio. Fere iidem sunt, qui donare non valent.<sup>1)</sup> Attamen, ius positivum civile non valet ubi agitur de dispositionibus in favorem *causae piae*. Eo enim in easu sufficit, ut quis ex iure *naturae* et *ecclesiastico* libere valeat de suis bonis statuere. (*can. 1513. § 1.* Cfr. supra *n. 690.*)

### Punct. III. Aditio et repudiatio haereditatis. <sup>2)</sup>

**694.** — Integrum est omni haeredi delatam sibi haereditatem acceptare, vel repudiare, servatis praescriptis iuris; item potest acceptare vel pure et simpliciter, vel sub beneficio inventarii.

**Effectus aditionis purae** sunt: 1º *acquisitio iuris et dominii omnium rerum*, quae in haereditate continentur; 2º *obligatio solvendi omnia debita ac onera realia defuncti*, etiam ultra vires haereditatis; item solvendi legata et totam voluntatem defuncti adimplendi. Si plures sunt haeredes, singuli pro rata sua parte iura acquirunt et onera fere debent. (*n. 790.*)<sup>3)</sup>

**Effectus aditionis sub beneficio inventarii.** Inventarium est legitima et specifica adnotatio omnium bonorum, iurium, debitorum, etc., in haere-

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. *n. 38-41.* Holl. *n. 37-40.* Duynstee. *n. 337 (360).* Germ. *n. 35.* Ex iure italicō testari nequit qui 18 annos non complevit; dein potest sicut alii. (*a. 591.*) Cfr. Palombo *l. c. p. 24.*

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. *n. 25. 26.* Duynstee. *n. 309.* Suppl. Germ. *n. 27.* Cod. Ital. *a. 470.* Palombo *l. c. p. 25.*

<sup>3)</sup> Cfr. Suppl. Germ. *n. 28.* in fine. Gall. et Holl. *n. 26. qu. 1.* Cod. Ital. *a. 752. sequ.*

ditate repertorum: quae quidem conficienda est iuxta requisita iuris; eo fit fine ut innotescat quanta sit haereditas, quanta debita exsolvenda.

Privilegia et effectus inventarii sunt: 1º quod haereditatem adiens non tenetur creditoribus et legatariis ultra vires haereditarias solvere; 2º quod haeredi conservat actiones suas, quas ipse habet adversus defunctum, ita ut, retenta ordinis ratione, cum ceteris creditoribus parem sortiatur fortunam; quae actiones alias, adita pure haereditate, tollerentur per confusione. (n. 961.)<sup>1)</sup>

**Effectus repudiationis.** Repudians nihil consequitur ex haereditate, sed nec ullum debitum solvere tenetur. Haereditas autem aliis haeredibus contingit vel accrescit.

Advertendum denique, iure ordinarie prohiberi renuntiationem *futurae* haereditatis, ac in plerisque codicibus iuris quodlibet circa eam pactum. (n. 932. 934.)

**695. — Quaestio.** — *An haeres, qui non est usus beneficio inventarii, teneatur in foro etiam conscientiae solvere debita ultra vires haereditatis.*

**Resp.** Sunt qui affirment, quum lex fundata sit in praesumptione *iuris*, periculi scil. communis fraudis; attamen communius negatur, quia lex, quae tunc obstringit haeredem ad omnia debita solvenda, fundatur potius in *facti* praesumptione quod bona haereditatis sint sufficientia sed haeres ea absconderit, vel intentionem habuerit sese obligandi ultra vires vel saltem huic periculo sese exponere voluerit; lex autem fundata in praesumptione facti, facto non subsistente, non obligat; ergo, quando debita reapse excedunt haereditatem, lex non obligat in conscientia. (*Lib. 1. n. 150. H. A. tr. 2. n. 26. Salm. tr. 14. cap. 5. n. 151.*)

Nihilominus creditores et legatarii iudicis officium implorare ordinarie possunt, ut sibi debita ab haeredibus solvantur: quia plerumque fraudem timere possunt, et defectum haereditatis credere non tenentur nec legis favori renuntiare. Sed neque post sententiam iudicis haeres tenebitur in conscientia ad solvenda ultra vires haereditatis, si ita non intenderit.<sup>2)</sup>

#### Punct. IV. Resolutio testamenti.<sup>3)</sup>

**696. — 1º** Testamentum et quaevis ultima voluntas semper et pro libitu revocari vel mutari potest a testatore, quamdiu vivit.

**2º** Haeredes quoque legitimi obtinere quandoque a iudice possunt testamenti rescissionem, ob quasdam nempe causas in iure expressas.

Ad haec animadvertisatur, dispositiones testamentarias quandoque posse *caducas* esse, quando nempe validae quidem sunt, sed ob quasdam circumstantias execusionem habere nequeunt: v. g. si legatarius vel ante testatorem, vel ante appositae conditionis completionem moriatur, vel si res legata intereat, etc.

<sup>1)</sup> Cfr. Duynstee. n. 313 (336).

<sup>2)</sup> Cfr. Marres. *lib. 1. n. 271. 272. Lehmkuhl. I. n. 1398. Duynstee. n. 313 (336).*

<sup>3)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 47-49. 51. Holl. n. 46. 47. 50. Duynstee. n. 365 (388). Suppl. Germ. n. 38. Cod. Ital. a. 679. Palombo l. c. p. 26.

Punct. V. Exsecutio testamenti.<sup>1)</sup>

697. — **Exsecutio in genere.** Exsecutorem testamenti, unum vel plures, constituere potest testator, dummodo eligat quempiam iure habilem ad contrahendum. Nullus tamen invitus compelli potest ad officium exsecutoris suscipiendum. Etiam Religiosi hoc munus obire possunt ex licentia Superioris, nisi Ordinis Regula obstet. Quod si testator exsecutorem nullum constituerit, ad haeredes pertinet testamenti exsecutio.

Exsecutioni mandandum est testamentum quumprimum moraliter fieri potest. Exsecutio porro debet fieri omnino iuxta voluntatem defuncti: si vero de ea dubium sit, secundum mentem testatoris rationabiliter praesumptam. Curet etiam exsecutor ut observet praescripta iuris patrii circa confectionem inventarii, obsignationem bonorum, etc. Tandem, exsecutio facta, tenetur exsecutor rationem exsecutionis suae reddere; praeterquam de iis, quae testator forte iussit erogari secreto. (n. 936. 941.) Illud quoque notandum est, impensas factas ab exsecutore, muneris sui adimplendi gratia, ex bonis haereditariis solvi debere: nullum enim tenetur damnum pati.

698. — **Exsecutio piarum dispositionum.** I. Voluntas fidelium facultates suas in pias causas donantium vel relinquentium, sive per actum inter vivos, sive per actum mortis causa, diligentissime impleri debent, uti sequitur ex natura rei et diserte etiam statuit can. 1514.

II. Hae voluntates servandae sunt, non tantum quoad facultatum istarum destinationem, sed etiam quoad modum eas administrandi et erogandi, salvo tamen iure Ordinarii hac in re. Sequitur iterum ex natura rei, iuncto can. 1514.

III. Ordinarii iura et officia hac in re spectant aut *omnem* ultimae voluntatis piae exsecutionem aut casum quo *clericus* vel *religiosus* bona ad pias causas fiduciarie accepit.

1º *Circa omnium piarum voluntatum exsecutionem* Codex statuit: a) Ordinarii sunt exsecutores omnium dispositionum ad pias causas. Cfr. can. 1515. § 1. Ordinarius est exsecutor natus; potest tamen etiam alius delegari aut ab Ordinario aut a testatore. Ordinarius est aut Ordinarius loci aut Superior maior in religione clericali exempta, pro subditis suis. Cfr. Vermeersch. *Epit. iuris.* I. n. 836.

b) Ordinarii vigilare possunt et debent, etiam per visitationem, ut piae voluntates impleantur. (can. 1515. § 2; cfr. etiam can. 1492. 2348.)

c) Alii exsecutores delegati debent, perfuncti munere, Ordinariis reddere rationem. (can. 1515. § 2.)

d) Clausulae, huic Ordinariorum iuri contrariae, ultimis voluntatibus adiectae, tamquam non appositae habeantur. (can. 1515. § 3.)

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 50 Holl. n. 48. 49. Duynsteece. n. 361 (384). Suppl. Germ. n. 34. Cod. ital. a. 700. Palombo l. c. p. 26.

2º *De clero vel religioso qui bona ad pias causas fiduciarie accepit*, haec statuantur: a) Debet de sua fiducia Ordinarium certiorem reddere, eique omnia istiusmodi bona seu mobilia seu immobilia indicare; Ordinarius autem debet exigere ut bona fiduciaria in tuto collocentur et vigilare pro exsecutione piae voluntatis. (can. 1516. § 1 et 2.)

b) Si donator vel testator expresse et omnino haec prohibuit, clero vel religioso fiduciam acceptare non licet. (can. 1516. § 1.)

c) Si bona alicui religioso commissa sunt attributa loci seu dioecesis ecclesiis, incolis aut piis causis iuvandis, Ordinarius iste est loci Ordinarius; secus est Ordinarius eiusdem religiosi proprius. (can. 1516. § 3. Cfr. et can. 1550.)

NOTA. Dicta etiam valent pro actibus inter vivos, uti patet ex canonibus citatis. Qui autem legatum vel donationem ad causas pias sive actu inter vivos sive testamento, etiam per fiduciam, obtinuerit et implere negligat, ab Ordinario, etiam per censuram, ad id cogatur. Ita can. 2348.

**699. — Commutatio piarum dispositionum.** I. Ultimarum voluntatum reductio, moderatio, commutatio fieri non debet nisi ex iuxta et necessaria causa. (can. 1517. § 1.)

II. Talis reductio, moderatio vel commutatio reservatur *Apostolicae Sedi*; nisi:

1º fundator hanc potestatem etiam Ordinario loci *expresse* concesserit. (can. 1517. § 1.) Cfr. et Comm. Cod. Int. 14 Iulii 1922; ubi declaratur in tali casu *ob imminutos redditus* Ordinarium valere reducere onera Missarum. (A. A. S. p. 529.)

2º exsecutio onerum impositorum, *ob imminutos redditus* aliamve causam, nulla administratorum culpa, *impossibilis* evaserit. Tunc etiam Ordinarius, auditis iis quorum interest, et servata, meliore quo fieri potest modo, fundatoris voluntate, potest eadem onera aequae *imminuere*. — *Missarum* autem reductio semper Sedi Apostolicae unice competit. (can. 1517. § 2.) Cfr. infra tom. II. n. 221.

## Punet. VI. Substitutio.

**700. — Substitutio** est vocatio ad haereditatem eiusve partem, in locum haeredis instituti. Duplex est: 1º *Directa*, quando substitutus haereditatem consequitur immediate, sine ministerio haeredis primo instituti; v. g. si testator dicat: *Haeredem constituo Caium; si vero Caius haeres non erit* (quia forte nolet, aut non poterit), *Titius sit haeres meus*. 2º *Indirecta*, quae etiam *fideicommissaria* dicitur, quando substitutus, non immediate consequitur haereditatem eiusve partem, sed per ministerium haeredis primo instituti, qui ius suum in tertium trasferre iubetur; v. g. si testator dicat: *Caius est haeres meus; volo tamen ut moriturus haereditatem meam relinquat Titio*.

*Fideicommissum* ergo est substitutio indirecta, qua haeres immediatus obligatur haereditatem totam, vel illius partem, vel rem certam, suo tempore in al-

terum transferre. Unde, si haeres primo institutus, a quo ius debet in substitutum transferri, haereditatem non adeat, evanescit fideicommissum, nisi causa pia substituta sit. — Fidei comissum in iure civili multarum nationum irritum declaratur; nihilominus hoc in casu fidei commissa ad causa pias valent et obligant.<sup>1)</sup>

### Punct. VII. Legatum.<sup>2)</sup>

**701.** — Legatum est dispositio testamentaria, qua determinata res vel pecuniae summa ex haereditate alicui directis ad eum verbis addicitur. Dicitur: *directis ad eum verbis*, ut distinguatur a fideicommissio.

Dependet a iure civili utrum legatum immediate transferat dominium in legatarium, ita ut hic habeat ius in re, an solum haeredi obligationem imponat dominium transferendi, ita ut legatario immediate non concedatur nisi ius ad rem. In utroque autem casu haeres stricte tenetur rem legatario tradere. Quasdam quaestiones de interpretatione legatorum hic subnectimus.

**702.** — *Quaestiones.* QUAER. 1º *An legatum relictum puellis ut nubant, possint dari eis quae fiunt Religiosae.*

Resp. Affirm., nisi aliud constet de mente testatoris: quia praesumi debet testatoris voluntati satisfieri nondum per matrimonium carnale, sed et per spirituale. Ita resolvit S. C. Ep. et Reg. 25 Febr. 1842. — Secus esset, si pateret testatorem legatum personis indeterminatis reliquisse, eo fine ut solis puellis numero volentibus pie provideat, ne periculo prostitutionis exponantur. (n. 930.)

QUAER. 2º *An subsidia dotalia pro MONALIBUS relicita, conferri possint mulieribus religiosis vota simplicia professis.*

Resp. Affirm., dummodo earum Instituta ab Apostolica Sede approbata sint, vota simplicia perpetua emitant, nec testatores expresse edicant vota solemnia esse debere. Ita Pius IX decreto S. C. Ep. et Reg. 12 Nov. 1847.

QUAER. 3º *Quomodo distribuendum sit legatum PAUPERIBUS relictum.*

Resp. Si legati exsecutio arbitrio exsecutoris relicita sit potest hic quibuscumque vere pauperibus illud distribuere. Sin minus, secundum ordinem charitatis praefferendi sunt: 1º coniuncti testatoris, et quidem propiores; 2º eius concives; 3º magis indigentes; 4º probiores; qua ratione praefferendi sunt Religiosi, qui ex eleemosynis vivunt; verumtamen nomine *pauperum* illi Religiosi non veniunt, qui redditus sufficientes habent unde vivant; 5º in aequali paupertate praefferendae sunt feminae, quatenus istae maiori periculo peccandi sunt expositae. Notandum denique, cum testator dixit legatum *pauperibus* distribuendum esse, non posse illud *uni* tradi.<sup>3)</sup> (n. 930. dub. 10.)

QUAER. 4º *An legatum relictum CIVIBUS LOCI, possit dari extraneis.*

Resp. Negat., nisi domicilium contraxerint. (n. 930. dub. 2.)

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 46. Holl. n. 45. Duynstee. n. 353 (376). Germ. n. 32. Cod. it. a. 688. Palombo l. c. p. 27.

<sup>2)</sup> Cfr. Duynstee. n. 347 (370). 356 (379). Cod. Ital. a. 649. Palombo l. c. p. 27.

<sup>3)</sup> Non abs re erit monere circa legata pecuniae pauperibus distribuendae, sub nomine *pauperum* intelligi etiam loca pia *indigentia*, puta ecclesiæ, nosocomia, monasteria, etc. (n. 938 et 930 dub. 10).

QUAER. 5º *An legatum relictum ORPHANIS possit dari pauperibus habentibus parentes a quibus alii nequeant.*

*Resp.* Non concurrentibus vere orphanis, *affirmative*: quia sic etiam impletur testatoris voluntas, qui opitulari vult filiis non habentibus a quo alantur.

Concurrentibus autem vere orphanis, DD. communiter dicunt hos esse praferendos; quia, cum voluntas testatoris impleri possit in sensu proprio, non debet in sensu improprio impleri. Attamen probabiliter negatur; quia, quamvis impletio in sensu improprio non congruat verbis, congruit tamen, et magis quidem, fini testatoris, subveniendi nempe paupertati filiorum, qui, cum parentes inutiles habent, orphanis egentiores sunt, cum non solum debeant tunc propriae, sed parentum quoque indigentiae providere. (*n.* 930. *dub.* 3.)

### § II. - SUCCESSIONE AB INTESTATO.<sup>1)</sup>

Videbimus: 1º notionem istiusmodi successionis; 2º qui sint haeredes, quae eorum portio legitima, et quando exhaeredari possint; 3º ordinem successionis; 4º collationem bonorum. Pro reliquis, puta pro aditione et repudiatione haereditatis, pro iuribus et oneribus haeredum, convenit cum successione testamentaria.

#### Punct. I. Notio successionis ab intestato.

703. — Successioni haereditariae *ex testamento* opponitur successio haereditaria *ab intestato*, quae est acquisitio haereditatis, deficiente testamento, quando nempe defunctus decessit *intestatus*, vel quando fecit quidem testamento, sed invalidum aut rescissum; tunc haereditas ad certas personas defertur *ex dispositione iuris*, exstante testamento ad certas personas defertur *ex voluntate expressa testatoris*.

#### Punct. II. Haeredes, legitima portio, exhaeredatio.

704. — I. *Haeredes ab intestato* ii sunt, ad quos deficiente legitimo testamento, ex dispositione iuris haereditas transfertur.

Ordinarie sunt consanguinei, tum descendentes, tum ascendentis, tum collaterales, et in aliquibus regionibus etiam uxori.

Alii ex iis sunt *haeredes necessarii*, i. e. qui exhaeredari nequeunt, alii *voluntarii*, qui testamento excludi possunt. Quinam sint necessarii, discat lector ex iure patrio.

NOTA. Utrum et quousque filii *illegitimi*, naturales et spurii, succedere valent parentibus, ex iure patrio requirendum est. Interim tamen iure naturali ex officio pietatis illis debentur ad vitam necessaria, cum natura dictet liberos ali debere ex bonis eorum, a quibus vitam hauserunt.<sup>2)</sup> (*n.* 951.)

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. holl. *n.* 29 *sequ.*; Duynstee. *n.* 332 (355). Suppl. Germ. *n.* 24 *sequ.* Gall. *n.* 29 *sequ.* Nota ad *n.* 30 haeredes regulares collaterales in iure belgico non iam usque ad 12um, sed usque ad 4um gradum de iure civili sumendos esse. Ita ex lege 10 Oct. 1919. *a.* 47 Cod. ital. *a.* 565. *sequ.* Notes ad *a.* 742 successionem tantum fieri usque ad sextum gradum. Palombo *I. c. p.* 28 *sequ.*

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gall. *n.* 34. *seqq.* Holl. *n.* 33. *seqq.* Duynstee. *n.* 334 (357).

705. — II. *Legitima* vocatur illa haereditatis portio, quae haeredibus necessariis necessario relinquendi debet, ita ut neque per donationem inter vivos neque per ultimam voluntatem de ea disponi valeat. Quanta autem sit legitima, videndum est ex iure patrio.<sup>1)</sup> De laesione portionis legitimae a parte parentum per donationes etiam ad pias causas, vide infra n. 887.

706. — III. Haeredes necessarii *exhaeredari*, i. e. ab omni successione repelli, nequeunt, nisi ob graves causas in iure expressas, et legitime probatas. (n. 947. 949.)<sup>2)</sup>

In omni casu tamen, si filii aliunde alimenta necessaria non habeant, ista semper iis debentur, saltem ex iure canonico et ex iure naturali, ex officio pietatis; neque obstat ius civile, cum exhaeredatio non includat alimentorum denegationem. (can. 1113; n. 949. *dub.* 1.)

707. — *Quaestiones. QUAER.* 1º QUO IURE succedant filii familias in bona parentum.

*Resp.* Iure naturali, saltem quoad congruam sustentationem; ipsa enim natura parentes adstringit ut liberos alant, eis provideant, beatos efficiant, tam quoad corpus quam quoad animam; ad quem finem multum conducunt bona fortunae. Deinde, si bona parentum ad liberos non transirent, proprietas, quae iuris naturae est, vix ullius valoris esset. Proinde etiam iure naturali vetantur parentes exhaeredare liberos suos sine iusta causa, quae vere gravis sit oportet. *Ita communiter*, cum S. Thoma 4 *Sent. dist. 33. qu. 2. art. 2. ad 1.*

*QUAER.* 2º *An sit obligatio GRAVIS relinquendi bona cognatis, qui non sint haeredes necessarii, si graviter indigeant.*

*Resp. Dist.* 1º Fratribus et sororibus, *affirm.* saltem quantum sufficit ad sublevandam eorum indigentiam; deducitur tum ex generali pracepto charitatis, tum ex obligatione speciali pietatis, propter quam certum est laesionem fratrum induere specialem malitiam, ut DD. communiter dicunt; consequenter idem vinculum pietatis, graviter obligans ad fratres non laedendos, obligat etiam sub gravi ad subveniendum eis in gravi necessitate prae omnibus aliis pauperibus sive operibus piis. Quod si fratres sint pauperes quidem, sed *gravem* indigentiam non habeant, saltem veniale est eos praeterire.

2º Consanguineis remotioribus, *negat.*, quia offesa eorum specialem non induit malitiam; unde non videtur adesse gravis obligatio ipsos aliis pauperibus praferendi. Verumtamen, quia offesa cognatorum, extra fratres, saltem aggravat culpam, «ideo puto, ait S. Alfonsus, si graviter indigeant, non excusari a veniali eorum praeteritionem, cum erga ipsos etiam adsit aliqua, licet non tam stricta, obligatio pietatis.» (n. 946. H. A. n. 237.)

Praefatis addimus, testatorem coniugatum ipso iure naturali adstringi ad partem aliquam bonorum, saltem quoad usumfructum, relinquendam *coniugi superstiti*, si bona sufficientia non habeat, ob arctam inter coniuges necessitudinem. Quare, si coniux inter haeredes ab intestato non connumeratur, curet compars, ut tempestive testamentum in eius favorem condat.

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 45. Holl. n. 44. Duynstee. n. 348 (371). Suppl. Germ. n. 40. Cod. Ital. a. 537 *seqq.*

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 31. Holl. n. 30. *seqq.* Duynstee. n. 351 (374). Germ. n. 42.

Punct. III. Ordo successionis.<sup>1)</sup>

708. — Ante omnes succedunt soli descendentes; deinde, in defectu, descendientium, ascendentes propiores una cum fratribus atque sororibus defuncti; tandem, in horum defectu, reliqui consanguinei collaterales gradu propiores. Magis particularia lector requirat in iure patrio. Huius ordinis ea generalis regula est, ut gradu propiores succedant, exclusis remotioribus; personae autem in eodem consistentes ordine simul ad successionem vocentur.

Ut porro definiatur in quantum quisque succedat, recepta est distinctio successionis *in capita*, *in stirpes*, et *in lineas*.

1º *In capita* succeditur, si tot fiunt partes aequales, quot sunt personae succedentes, v. g. quando tres sunt filii legitimi eiusdem matrimonii, haereditas dividitur in tres partes aequales.

2º *In stirpes*, si plures iure repraesentationis succedentes eam accipiunt partem inter se dividendam, quam ille habuisset quem repraesentant. Est autem *ius repraesentationis* ius accipendi haereditatem, quam defunctus ascendens habiturus fuisset; sic liberi iure repraesentationis intrant in locum parentum, ut nempe tantum capiant ex haereditate, quantum parens habuisset, si superstes fuisset.

Suppone v. g. tres esse fratres, quorum unus iam est mortuus quando defertur haereditas, relinquit tamen quatuor liberos; tunc dividitur haereditas, paterna vel fraterna, in tres partes; duo fratres viventes capiunt singuli unam partem, tertia vero cedit liberis fratris defuncti; et sic isti quatuor liberi non in capita succedunt, utpote non iure proprio sicut fratres viventes, sed in stirpem, utpote iure repraesentationis, loco patris sui, quem repraesentant. Quousque porro se extendat ius repraesentationis, variat pro diversarum regionum iure.

3º *In lineas*, quando haereditas in duas partes aequales dividitur, quarum una obtingit consanguineis lineae paternae, altera consanguineis lineae maternae; evenit v. g. si defunctus haeredes habet tres patruelles ex uno patruo, et quinque consobrinos ex duabus avunculis; item si fratres et sorores ex diversis matrimoniis nati sunt.

Punct. IV. Collatio bonorum.<sup>2)</sup>

709. — **Notio.** Collatio dicitur allatio in communem paternae haereditatis acervum eorum bonorum, quae haeredes descendentes iam acceperunt a defuncto adhuc vivente, ut omnes aequaliter in bona defuncti succedant.

**Quando facienda.** Collatio solummodo facienda est a descendantibus, quibus legitima ex bonis ascendentium debetur, quando succedunt ascendentibus; eo quidem fine, ut aequalitas inter posteros succedentes servetur.

**Regulae.** Ut definiatur quae bona filio vel postero donata debeant in collationem cum fratribus adduci, generatim hae regulae tradi queunt: 1º Conferenda sunt cuncta a parente *donata*; nisi hic *expresse* a collatione exemerit, salva tamen legitima aliis filiis debita; quia, si parentes contrarium non significaverint,

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 32. 33. Holl. n. 31. 32. Duynstee. n. 333 (356). Germ. n. 26. Cod. Ital. a. 566 sequ. Palombo l. c. p. 28.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Holl. n. 28. Duynstee. n. 326 (349). Suppl. Germ. n. 30. Cod. Ital. a. 737. Palombo l. c. p. 30.

praesumuntur inter liberos, quibus aequalem debent amorem, aequalitatem voluisse servare in bonis. 2º Conferri non debent sumptus, quos parentes in liberis *educandis* fecerunt, studiorum, opificii vel artis addiscendae causa; quia cedunt in bonum commune familiae; dummodo tamen immodici non sint, attento statu suo; licet ceteroquin plus favore unius quam ceterorum expenderint. (n. 954. 955.)

Quod ad particularia attinet, remittimus lectorem ad leges patriae. Unum dumtaxat hic querimus pro foro conscientiae, utrum nempe filius conferre teneatur ea, quae de bonis paternis male expendit, puta in ludis, compotationibus, etc.? Respondendum est negative, nisi expensae profusae fuerint et pater eas non remiserit. (n. 957.)

### CAPUT III.

#### DE DOMINIO UTILI

Dominii utilis in re aliena, species praecipuae sunt: Ususfructus, usus et servitus; de quibus pauca trademus.<sup>1)</sup>

##### *Articulus I.*

###### **Ususfructus.**

710. — Ususfructus est ius aliena re utendi et fruendi, salva eius substantia.

Usufructarius plenum dominium fructuum acquirit postquam fuerint debito tempore a re frugifera separati; unde, si v. g. usufructarius moriatur antequam fructus collegerit, hi pertinent ad dominum directum; quia, quamdui adhaerent fundo, censentur unum cum ipso. (n. 487.)

I. Obligationes usufructuarii sunt: 1º rem tueri, ne deterior fiat, sed integra et incolumis servetur; 2º praestare onera rei adnexa, ut tributorum solutionem, modicas reparations, et similia. Cfr. etiam infra n. 958.

II. Proprietarius autem *patitur frui*, i. e. nihil facere potest, ex quo conditio usufructuarii deterior fiat. (n. 487.)

Ususfructus acquiritur: 1º ordinatione legis, et tunc *legalis* dicitur; talis est, quem pater habet in bona filii minoris; 2º conventione, seu contractu, et *conventionalis* appellatur. — Finitur: 1º lapsu temporis si fuerit in diem constitutus; 2º morte fructuarii; 3º interitu rei; 4º praescriptione; 5º cessione fructuarii; 6º consolidatione, quando ad fructuarium transit proprietas.

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gallie. n. 53 *seqq.* Holland. n. 52 *seqq.* Cod. Ital. a. 978. Palombo *l. c. p. 31 sequ.,* Germ. *p. 45 seqq.*

*Articulus II.***Usus.**

**711.** — Usus est ius utendi tantum re aliena salva eius substantia, v. g. ius domum inhabitandi.

Usuarius: 1º ex aliena re eos tantum fructus percipere potest, qui ad sui suaeque familiae sustentationem necessarii sunt; 2º non potest usum alteri vendere, donare, aut locare, sicut potest usufructuarius. Reliqua communia habet cum usufructuario. Onera tamen ferre non debet, nisi pro rata usus et fructuum. (n. 487.)

*Articulus III.***Servitus.**

**712.** — Servitus potest esse *personalis*, si persona personae servire debet; de hac egimus n. 652; potest esse *mixta*, si res personae servire debet, ut obtinet in usufructu et usu, de quibus modo egimus. Hic vero agitur de servitate *reali*. Haec autem est ius quo res unius debet servire rei alterius, i. e. utilitatem praestare aliquid patiendo vel omittendo. Ille, qui ius habet exigendi, servitutem *activam* habere dicitur; alter vero *passivam*.

Distinguitur: 1º *Urbana*, quae debetur praedio urbano, quo nomine inteligitur aedificium principaliter destinatum ad habitandum, cum horto adnexo. *Rustica*, quae debetur praedio rustico; sic vocatur fundus principaliter ad agriculturam comparatus, cum adnexis aedibus, stabulis, horreis.

2º *Continua*, quae ex se perdurat absque hominis facto, ut servitus aquaeductus, stillacidii. *Discontinua*, cuius usus postulat actionem hominis, ut servitus viae.

**713.** — Dominus praedii *dominantis* facere potest quidquid necessarium est ad utendum servitute, eamque conservandam; nihil vero ad eam aggravandam. Dominus praedii *servientis* nihil agere potest, ex quo servitutis usus impediatur, aut minuatur.

Servitus generatim *constituitur* vel ipso situ locorum, vel auctoritate legis, vel conventione, vel praescriptione per actus positivos bona fide exercitos. — *Exstinguitur* confusione, si alteruter fiat utriusque praedii dominus, vel remissione expressa sive tacita ius habentis, vel praescriptione per non-usum.

## SECTIO II.

## DE LAESIONE IURIS IN RE

Post traditam doctrinam de iure in re progrediendum est ad iuris istius violationem. Tractabimus: 1º de laesione iuris generatim; 2º de furto, seu de iniusta acceptione rei alienae, qua fur lucrum consequitur; 3º de pura damnificatione, quae damnificatori nullum emolumentum affert.

## CAPUT I.

LAESIO IURIS GENERATIM<sup>1)</sup>

714. — Laesio iuris fit per iniuriam seu iniustitiam. Haec autem est vel *formalis* vel *materialis*, prout fit cum advertentia et consensu vel sine eis; est *gravis* vel *levis* prout ex ea proximus damnum grave vel leve patitur.

715. — **Principia.** I. *Laesio iuris alieni est peccatum mortale ex genere suo.* Peccatum enim mortale est, quod adversatur charitati, qua anima vivit; omne autem nocumentum alteri illatum ex se charitati repugnat, quippe quae moveat ad appetendum bonum alterius; ideo laesio iuris, quae semper involvit nocumentum alterius, ex genere suo est peccatum mortale.

Excusat parvitas materiae, utpote quae putatur non esse omnino contra voluntatem eius, qui nocumentum patitur. (S. Thomas, 2. 2. qu. 59. a. 4.)

II. *Illa iniuria censeri debet gravis, quae, spectata communi hominum complexione, secundum se apta est magnum dolorem aut indignationem movere;* quia charitas est reliquarum virtutum veluti mensura et finis; quapropter iustitia hoc tantum spectat ut charitas inter homines servetur, prout docet Apostolus ad Rom. XIII. 9. Ergo iniustitia eatenus erit peccatum mortale, quatenus graviter charitatem laedit. (n. 700. S. Thomas. 2. 2. qu. 59. a. 4. et qu. 66. a. 6. Croix. lib. 3. part. 2. n. 2.)

Dictum est: *spectata communi hominum complexione;* quia id, quod commune et per se est, regulam efficit agendi; quod vero singulare et per accidens est, agenti imputari nequit, v. g. si quis ob avaritiam, ob iracundiam, gravius offenditur quam homines communiter offendi solent.

<sup>1)</sup> Cfr. Palombo *l. c. p. 34.*

## CAPUT II.

## D E F U R T O

Agendum: 1º de furto generatim; 2º de furtis minutis; 3º de furtis domesticorum; 4º de causis ablationem rei alienae excusantibus.

*Articulus I.***Furtum generatim.**

**716. — Notio.** Furtum est ablatio rei alienae, domino rationabiliter invito.

Requiritur ergo ad furtum: 1º *ablatio rei alienae*, facta nimirum animo rei dominium usurpandi. — 2º *Domino invito*; quia tota furti malitia in eo consistit quod quis contra domini voluntatem alienum subripiat; unde, supposito domini consensu, non est furtum. Neque, ut furtum absit, requiritur *positivus* domini consensus, sed sufficit ipsum non esse positive invitum; sufficit ergo consensus *merito* praesumptus, scilicet quod si res ab ipso rogaretur, libenter eam donaret. Si dominus non *quoad substantiam* invitatus est, sed dumtaxat *quoad modum* accipiendo, nempe sine eius venia expressa, acceptio non excusat a peccato veniali. (*n.* 700. H. A. *n.* 116.) — 3º *Domino rationabiliter invito*; quia, si dominus iniuste nollet, ablatio rei suae non esset iniusta; accideret v. g. cum res aufertur necessitatis vel iustae compensationis causa, prout postea exponemus.

Hinc infertur, *a)* eum, qui alienum accipit ob bonum illius a quo accipit, non furari; v. g. si uxor clam auferat a marito pecunias, ne ludis aut comessationibus eas prodigat; aut vinum, ne inebrietur; aut pravum librum, ne eum legat. *b)* Neque furari famulum, qui modicam eleemosynam dat valde indigenti, de qua dominus rationabiliter non sit invitatus, a quo tamen ob verecundiam vel aliam causam non audeat petere. (*n.* 519.)

**Divisio.** Furtum distinguitur: 1º *Simplex*, si fiat occulte, v. g. cum quis fraude bonum alienum acquirit. 2º *Rapina*, si fiat vidente domino, cum vi illata vel parata: quo spectat omnis violenta boni alieni exactio. 3º *Sacrilegium*, si res sacra surripiatur.

**717. — Principia. I.** *Furtum est peccatum mortale ex genere suo.* Constat ex Apostolo I Cor. vi. 10: «Neque fures... neque rapaces regnum Dei possidebunt.» Ratio patet ex supra dictis *n.* 715. (*n.* 518. S. Thomas. 2. 2. *qu.* 66. *a.* 6.)

**II.** *Furtum simplex, rapina, et furtum sacrilegium, sunt PECCATA SPECIE DISTINCTA.* Ratio est, quia per rapinam, praeter damnum in rebus, infertur

iniuria personae; per furtum sacrilegum peccatur contra religionem. (*n.* 518. S. Thomas. *loc. cit. art. 4. et 9.*)

III. *Furtum grave constituit illa quantitas, cuius ablatio fit domino RATIONABILITER et GRAVITER INVITO, sive quae per se apta est GRAVEM ANIMI DOLOREM vel indignationem movere.* Ita communis Doctorum sensus, in iure naturali tam charitatis quam iustitiae fundatus, iuxta dicta, *n.* 715. II.

IV. *Quantitas furti per se apta est gravem indignationem movere sive ob DAMNUM PROPRIUM, sive ob DAMNUM SOCIETATIS,* propterea sc. quod talia farta, nisi graviter illicita forent, in grave damnum societatis multiplicarentur.

Quare pro materia gravi furti duplex norma datur, altera *relativa* in ordine ad damnum privati hominis (quae igitur dependet a conditione personarum), altera *absoluta* in ordine ad damnum societatis. Utraque autem propter diversum valorem rerum, pro variis locis et temporibus variatur et iudicio sapientium in concreto aestimanda est.

Materiam gravem *relativam* DD. communiter illam esse statuunt, quae domino ad suam suaeque familiae sustentationem pro uno die sufficeret, secundum conditionem personae.

Hinc materia *relative* gravis magis in concreto antea *circiter* determinabatur:

1º Respectu *pauperum*, 1 marc. vel 1-2 franc.

2º Respectu *operariorum*, 3 mc. vel 3-4 fr.

3º Respectu *civium mediae conditionis*, 5-6 mc. vel 6-7 fr. Eadem quantitas statui potest respectu *ignoti*, cuius fortuna ignoratur.

4º Respectu *divitium*, 8-9 mc. vel 10-12 fr.

Materia *absolute gravis*, quae etiam respectu ditissimorum grave peccatum est. videbatur esse 24 mc. vel 30 fr. Cf. S. Alf. 527. 528.

Hae summae, conditionibus ante bellum europaeum exsistentibus accomodatae, nunc, ubi valor pecuniae decrevit, augendae vel etiam multiplicandae erunt pro gradu decrementi.

NOTA. Quamvis res, quae subripitur, non sit notabilis pretii, tamen si auferatur alicui qui inde notabile damnum accipiet, est peccatum mortiferum, non in specie furti, sed in specie damnificationis iniustae. Quodsi fur praevideat dominum imprecaturum aut blasphematurum esse, erit insuper peccatum scandali. (Lessius. *lib. 2. cap. 12. n. 33. 34.*)

#### 718. — Quaestiones. QUAER. 1º An licita sit LIGNATIO in silva aliena.

*Resp. Dist.* Si silva es alicuius *Communitatis*, pauperes incolae illius, qui contra prohibitionem ligna caedunt, non peccant, si identidem aliquam lignorum sarcinam auferunt. Sic hodie, mutatis moribus, antiquorum doctrinam temperandam esse censem. — Idem dicendum de lignatione in silva *Communitatis vicinae*.

Si vero silva est alicuius *privati*, ille, qui caedit ligna viva in ea, furtum committit; mortua vero et sicca in silvis dispersa non censetur domini silvarum curare, sed pauperum usibus concedere, sicut et quasdam arbusculas minoris momenti.

Quod dictum est de lignatione in silvis, etiam dicendum est de PASTIONE animalium in pascuis. (n. 529).

QUAER. 2º *An liceat, transeundo per vineam aut pomarium alienum, vesci FRUCTIBUS eius.*

*Resp.* Probabiliter affirmatur, dummodo fiat tantum ad comedendum in via. Id enim videtur iure naturae licitum quoad aliquot uvas, aut unum alterumve pomum.

Quoad licentiam edendi plura, allegant Deuter. xxiii. 24-25: « Ingressus vineam proximi tui, comede uvas, quantum tibi placuerit: foras autem ne efferas tecum. Si intraveris in segetem amici tui, franges spicas, et manu conteres: falce autem non metes: » attamen alii contendunt permissionem illam Deuteronomii fuisse pro solis Hebraeis. (n. 529. *Prax. Conf.* n. 24.) Attendendi sunt mores populorum.

QUAER. 3º *An peccet contra iustitiam, qui ex pecunia sibi concredita (v. g. tamquam administratori, vel quaestori alicuius societatis) quaedam sumit cum intentione EA POSTEA CERTO REDDENDI.*

*Resp.* Ordinarie peccabit contra iustitiam, quia dominus praesumendus est esse rationabiliter invitus, ob periculum ne postea pecunia reddi nequeat; quod periculum revera saepissime aderit.

Quantitas autem ad gravem materiam requisita dependebit ab adiunctis, praesertim a gradu periculi, sed etiam v. g. a genere obligationis. Qui pro salario administrationem gerit, multo difficilius domini consensum supponere potest quam qui illud ex mera charitate facit. Excusari posse videtur ille qui omnino certus est se pecuniā reddere posse nec ob aliam causam dominum rationabiliter invitum supponere debet.

## *Articulus II.*

### *Furta minuta.*

719. — *Principia. I. Furta minuta fiunt peccatum mortale triplici modo: 1º per intentionem prosequendi usque ad magnam quantitatem; 2º per co-operationem seu conspirationem ad furtum magnum, si nempe plures communi consilio vel auxilio, singuli modicum auferant, omnes autem simul notabilem quantitatem, ita quidem ut singulis non concurrentibus damnum hoc non evenisset; 1º tunc enim singuli ad totum damnum cooperantur; 3º per unionem furtorum ex occasione factorum, ad notabilem usque quantitatem.* (n. 533. 535. 536.)

Haec autem unio contingere potest dupli modo; possunt namque furtula coalescere: *a) physice*, si conserventur et sic ad materiam gravem perveniant; vel si furtula minuta eodem tempore apud diversos dominos flant; tunc enim retinetur alienum in magna quantitate; *b) moraliter*, si consumantur quidem, sed inter illa breve intervallum intercedat. Dubitatur autem inter DD. quodnam intervallum iudicetur sat magnum ut moraliter interrumpat furta minuta;

<sup>1)</sup> Cfr. infra n. 770; Marc. n. 992; S. Alf. n. 579.

quocirca arridet sententia statuens intervallum saltem duorum mensium, quando materia cuiuslibet furti gravi proxima est; unius mensis, quando modica est; quindecim dierum, si parvula esset.

Ex hoc principio sequitur, ab Innoc. XI recte proscriptam esse prop. 38: « Non tenetur quis sub poena peccati mortalis restituere quod ablatum est per pauca furta, quantumcunque sit magna summa totalis. » (n. 530. 533. H. A. n. 26.)

*II. Pro furtis minutis quae ex INTENTIONE vel CONSPIRATIONE peccatum mortale fiunt, eadem quantitas sufficit, ut peccatum mortale habeatur, quae alias sufficeret; pro furtis vero minutis quae OCCASIONALITER uniuntur, maior quantitas requiritur.* Ratio prioris est quia domini rationabiliter aequali modo inviti sunt. Ratio alterius est, quia in his furtis distinctis et fortuitis domini sunt minus inviti, quam si semel, aut ex intentione furandi multum fierent. Sunt autem minus inviti, quatenus aut minus damnum pati solent, aut saltem vinculum furtorum in hoc casu minus strictum est quam in casu unionis per intentionem vel conspirationem.

Quaenam porro quantitas requiratur ut furtata illa minuta in materiam gravem coalescant, DD. non convenient; sed aequior videtur sententia statuens quod si furtula fiant *eidem domino per intervalla*, vel *diversis eodem tempore*, requiritur et sufficit summa dimidio maior quam illa, quam statuimus n. 717. Si vero fiant *diversis dominis per intervalla*, summa dupla. (n. 530. H. A. n. 26.)

Haec autem quantitas, si agatur de eodem domino, debet computari secundum normam *relativam* pro isto domino ut patet. Si agatur de diversis dominis, sed *numero paucis*, pariter computanda videtur secundum normam *relativam*, sive *puram*, si domini eiusdem conditionis sunt, sive *mixtam* si diversae sunt conditionis. Si vero agatur de diversis dominis sed numero multis, norma *absoluta* attendenda est. Dicta haec de diversis dominis satis sequi videntur ex iis quae bonum commune hac in re postulat. Cfr. Marc. I. n. 908. Lehmkuhl. I. n. 1115.

**720. — Quaestiones. QUAER. 1º Qua ratione ille peccet mortaliter qui modica a pluribus personis furando magnam quantitatem acquirit, NULLO TAMEN GRAVITER LAESO.**

*Resp.* Mortaliter peccat, quia praeceptum non furandi non solum sub gravi prohibet ne quis alios graviter laedat, sed etiam ne ex bonis alienis notabiliter ditescat. Enimvero, si huiusmodi furtula non essent graviter prohibita, maximum sequeretur damnum publicum, et etiam singulorum civium; si namque sine salutis suae dispendio possent homines ex alieno ditescere, mensuras fraudando, merces falsificando, et alia huius generis faciendo, quae esset Reipublicae securitas? Ergo, si haec iniuria non esset graviter prohibita et restitutio non sub gravi praeepta, singuli cives laederentur gravissime, atque ideo singuli merito sunt graviter inviti in ea iniuria.

Satisfacit autem obligationi *gravi*, restituendo pauperibus aut locis piis. Etenim praeceptum non furandi non tam intendit vitare iniustum emolumendum proprium, quam damnum proximi; unde, si singuli domini non fuerunt *graviter*

laesi, fur non tenetur *sub gravi* obligatione ipsimet restitutionem facere, sed sub levi tantum, et, si rationabilis causa adest, excusabitur etiam a veniali. (n. 534.)

Exciendus est casus, si domini laesi unam societatem constituunt et furtam commissa fuerunt in communem sortem; quia tunc communis sors graviter laesa est, et, nisi ipsi restituatur, graviter laesa remanet. Confer Lessium. lib. 2. cap. 12. n. 38.

QUAER. 2º *Si quis, POST COMPLETAM MATERIAM RAVEM, aliquid leve furetur prius non intentum, an peccet graviter.*

Resp. Valde probabiliter negatur; eo quod furtum illud leve non inferat damnum notabile, sed illud iam antea illatum leviter auget, usquedum ad novam quantitatem gravem pertingat. (n. 538. H. A. n. 31.)

QUAER. 3º *Quando PLURES, SINE COMMUNI CONSILIO, per minuta furtam grave damnum UNI inferunt, an singuli peccent mortaliter.*

Resp. Probabilissime negatur, etiamsi probe sciant grave damnum domino fieri, imo tametsi eodem tempore furentur; quia unusquisque infert parum damni, et ceteris non est causa furandi.

Quid vero, si unusquisque moveatur *exemplo* alterius? Quidquid dicunt alii, etiam tunc non peccant graviter contra iustitiam, ea scil. iniustitia quam perpetrant exemplum sequentes. Ratio est quia exemplum, cum non sit cooperatio *effectiva*, non est causa damni ab aliis illati; peccant vero graviter contra charitatem, non praecavendo notabile nocumentum proximi. Cfr. infra n. 765. 3º. (n. 536. 537. H. A. n. 30.)

Dicitur: non peccant graviter eo peccato iniustitiae quo peccant exemplum sequentes. Quamvis enim non peccent contra praeceptum virtutis iustitiae, quod prohibet damnum inferre alteri, e mente S. Alfonsi peccant tamen contra aliud praeceptum huius virtutis, prohibens ne aliis sine causa ansam praebeamus contra eam peccandi. Cfr. supra n. 480. II; S. Alf. lib. 2. n. 44. 4º. n. 45; et notam Gaudé ad lib. 3. n. 537. — Hinc exemplo suo affective tantum peccant contra iustitiam, ob animum non satis aversum ab iniustitia, cuius exemplum et ansam praebeant; non vero exemplo suo qua tali effective peccant contra iustitiam nec ergo ex hoc capite ad restitutionem tenentur. Cfr. etiam infra n. 765. 3º.

QUAER. 4º *An peccent graviter et restituere teneantur OPIFICES, ut SARTORES, TEXTORES, etc. qui retinent resegmina aliasve reliquias ex materia, quae eis elaboranda tradita est.*

Resp. *Dist. Affirm.*, si resegmina sint alicuius momenti, et a dominis curentur vel repeatantur. Excipe, si secus non obtinerent pretium iustum laboris, secundum communem aestimationem.

*Negat.*, si tam modica sint, ut a dominis videantur pro derelictis haberi, nec ea sibi restitui velint. (Lib. 4. n. 292. Prax. Conf. n. 60. Lugo. disp. 16. n. 84. Sanch. Consil. lib. 2. cap. 7. dub. 2. Spor. tr. 5. cap. 5. n. 68.)

721. — Nota pro praxi. Iuxta principia, iniustitia gravis sub gravi, levis sub levi reparanda est. In praxi ergo, nisi de re nimis parva agatur, Confessarius non debet a restitutione, quamvis sub levi tantum obligante, eximere, nec facile hanc obligationem dissimulare, ut fideles, iuniores praesertim, ab omni iniustitia absterreantur; aliter enim, cum impune transeunt, poenitentes flunt ad

huiusmodi furtula faciliores, et ad maiora gradum faciunt. (Less. lib. 2. cap. 12. n. 50.)

Porro istae leves restitutiones ordinarie poterunt fieri pauperibus. Cavendum tamen est periculum falsae conscientiae, ne scilicet putent se sub gravi teneri, et hoc pacto, si forte restitutionem omittant, reapse gravis peccati rei fiant.

### *Articulus III.*

#### **Furta domesticorum.**

Duplex occurrit ratio specialius tractandi de furtis domesticorum, nempe: 1º quia diversis flunt modis, quorum iniustitia non semper evidens est; 2º quia, cum domini non tam sint inviti respectu suorum, quam respectu extraneorum, maior requiritur quantitas ut furtum domesticorum ad gravem culpam pertingat.

**722. — I. Furta filiorumfamilias.** Filius peccat graviter: 1º Si notabilem summam surripiat ex bonis parentum (quorum dominium nempe vel usufructus est penes parentes), ipsis merito invitit. 2º Si ex pecunia a parentibus suppeditata ad usus honestos, v. g. ad emendos libros, vestes etc., notabilem summam in res turpes aut vanas dissipet, contra voluntatem parentum, et cum damno eorum, qui idcirco plus expendere debebunt. (n. 543.)

Advertendum tamen, filium ad restitutionem non teneri, quando furatum iam consumptum est et pater praesumitur nolle ad tantum eum obligare. (H. A. n. 32.)

Non raro filiifamilias vel subripiunt a parentibus, quia contenti non sunt pecunia, quam parentes eis largiuntur ad se recreandum, vel, dum laborant aut negotiantur pro parentibus, aliquid sibi retinent; filiae ex pecunia parentum clam vestes sibi emunt, res domesticas amasiis suis donant, etc. Quocirca duo notare iuvabit: 1º non peccat filius aut filia, si aliter a patre non potest res necessarias accipere ad victum, vestitum, etc. secundum statum suum; quia ius habet ut a patre sustentetur. 2º Excusatur filius a furto, si pater esset irrationaliter invititus ad illa concedenda, quae more aliorum suae conditionis expensurus est in licitas et honestas recreationes. Ita Salm. tr 13. cap. 5. n. 44. In hoc negotio prudentia necessaria est Confessario: a) ut adiuncta perpendat, v. g. annon parentes sint nimis tenaces, aut filius nimis cupidus; annon parentes, si rogarerunt, facile donarent; an ad usum honestum vel minus honestum pecunia adhibita sit; an filius vel filia multum laboret in commodum parentum, vel forte nomine proprio laboret; b) ut Confessarius nec nimis rigidus sit, nec habenas laxet: in dubio parentum iura tueatur.

**723. — II. Furta parentum.** Parentes peccant mortaliter, si ex bonis, quorum dominium filii habent, quantitatem notabilem surripiant aut dilapidant. Similiter hic notetur parentes graviter peccare contra *pietatem*, si sine iusta causa filiorum legitimam notabiliter laedant; quia filii legitimi

sunt haeredes necessarii parentum, et ius habent succedendi in eorum bona; haec ergo dilapidare aut prodigere eis non licet. Cfr. infra n. 887. (Salmant. tr. 13. cap. 5. n. 47.)

**724. — III. Furta coniugum.** Peccant mortaliter contra iustitiam; 1º Sive MARITUS, sive UXOR quando ante matrimonium cum communione bonorum initum, alter alterum fraudulenter et *cum gravi damno* decipit, sive circa bona quae possidet, ea notabiliter exaggerando, vel tamquam libera exhibendo bona hypothecis onusta, et similia; sive circa debita, ea dissimulando. (*Lib. 6. n. 864. 865.*) 2º MARITUS, si ex bonis propriis uxoris in magna quantitate surripiat vel dissipet, invita uxore; si bona communia dilapidet, aut fraudulenter alienet in suum aut suae ex anteriori matrimonio prolis commodum. 3º UXOR, si, inscio et rationabiliter invito marito, in notabili quantitate accipiat de bonis ipsius viri propriis, vel ita disponat de bonis communibus. Excipiuntur aliqui casus, in quibus licitum est uxori de bonis praedictis accipere, quos casus exposuimus n. 659. (n. 539.)

**725. — IV. Furta famulorum.** 1º Furta minuta esculentorum et polulentorum, etiamsi sensim ad notabilem quantitatem perveniant, numquam evadunt peccatum mortale, si furentur ea ut ipsimet sumant, sintque ordinaria, quae non solent accurate occludi; quia in hisce potius displicet dominis *modus* accipiendo clam, sine *licentia* expressa, quam ipsa acceptio. — Secus vero dicendum, si illa subripiant ad vendendum, aut domo efferrendum; si magnam quantitatem simul accipient, aut res extraordinarias et pretiosas. 2º Si subripiant alias res, ut pecuniam, vestes, linteas, etc., peccant peccato furti, et mortaliter, si in illa quantitate accipient, quae in extra-neis sufficiens esset ad mortale; quia nulla est ratio excusans. (n. 545. H. Al n. 34.)

Proderit porro advertere: Quando dominus familis suis non praebet victum sufficientem, considerato labore eorum, necessitate, et loci consuetudine, atque illi alia via (puta dominum monendo, rogando) quod sibi debitum esset consequi non possunt, tunc licite aliqua occulta compensatione uti poterunt in esculentis, cum fames (non gulâ) stimulat; contractus enim sub ea tacita conditione ineuntur. (Spor. n. 83.)

**726. — Quaestiones.** QUAER. 1º QUAENAM QUANTITAS REQUIRATUR ad peccatum mortale in furtis domesticorum.

*Resp. Dist.* 1º In furtis parentum, filiorum, et coniugum, multo maior quam in furtis extraneorum; quia respectu illorum homines non tam facile sunt graviter inviti et filii sunt *in spe* domini bonorum parentum. Quaenam autem quantitas gravis censenda sit, non potest una certa regula definiri; pendet enim ex pluribus circumstantiis, nimirum ex statu et facultatibus parentum, ex numero et aetate filiorum, ex genio patris liberali vel tenaci, ex maiori minorive quo in filios feruntur affectu; quas circumstantias ponderet Confessarius, ut nec facile scrupulum peccati gravis iniiciat, nec habenas laxet ad furandum.

Probabiliter dicebatur, attento valore quem pecunia antea habebat, iuxta dicta supra, grave furtum non esse: 1º respectu *civium mediocris fortunae*, 12 marc. aut 15 franc.; 2º respectu *divitum*, 25 mc. vel 30 fr.; 3º respectu *ditissimorum*, 50 mc. vel 60 fr. in anno. (n. 543. H. A. n. 32. *Confess. diret. cap. 10. n. 14.*) Advertendum, filios saepius graviter peccare abusu pecuniae, quam furtis.

2º In furtis *famulorum*, nisi agatur de esculentis, de quibus supra diximus, ad materiam gravem constituendam sufficit eadem quantitas ac pro extraneis; quia respectu eorum dominus non minus invitus est.

**QUAER. 2º QUOMODO RESTITUTIO facienda sit a domesticis.**

*Resp.* 1º Coniux et filius tenentur ex bonis propriis restituere. Si coniux bona propria non habeat, debet parcimonia et opera restituere, vel ope testamenti damnum resarcire; attamen, ob expressam vel merito praesumptam consortis condonationem, ab isto onere persaepe exempta erit. Si filius propria non habeat, tenetur post mortem parentis pretium rei ablatae in divisionem haereditatis conferre, dummodo tamen quantitas sit valde magna nec pater restitutionem expresse vel tacite remiserit.

2º Famuli, si sine magna difficultate restituere nequeant, iubeantur officiis et obsequiis extraordinariis, quantum possunt compensare. (n. 546.)

Confer quae n. 811. qu. 1. dicemus de condonatione praesumpta.

#### *Articulus IV.*

##### **Causae excusantes ablationem rei alienae.**

Assignantur duae: necessitas, et occulta compensatio.

###### **§ I. - NECESSITAS.**

727. — Revocandum in memoriam est triplicem dari necessitatem, scil.: 1º *extremam*, quando alicui, sive ex paupertate sive ex hominum malitia, imminet periculum vitae: vocatur *quasi-extrema*, quando imminet periculum notabiliter breviandae vitae, contrahendi morbi insanabilis, amittendi membrum aliquod principale aut sensum corporis, periculum gravissimae infamiae, perpetuae captivitatis; 1º 2º *gravem*, ex qua periculum imminet alius gravis mali, v. g. infamiae, carceris, iacturae status, magnae famis, nuditatis; 3º *communem*, qua passim pauperes et mendici laborant. (n. 520.)

728. — **Principia. I.** *Potest quilibet IN EXTREMA NECESSITATE constitutus alienum subripere, quantum opus est ad se a tali necessitate liberandum; dummodo dominus inde non coniciatur in aequalem necessitatem.* Ratio est, quia rerum et dominiorum divisio, quae oritur quidem a iure naturae, non potuit praeiudicare alteri iuri naturae conservandi vitam, quandoquidem Auctor naturae *primario* ad hunc finem res creavit. Itaque ius vitae potius est iure proprietatis; ergo in collisione horum iurium posterius cedere debet.

<sup>1)</sup> Secundum S. Alf. etiam dici potest extreme indigens vir honoratus, quem tantopere mendicare puderet, ut penuria interire mallet. (n. 520.)

Idem dicitur, quando necessitas est *quasi-extrema* seu gravissima; in qua nempe necessitate potest quis sibi comparare res ordinarias, non autem exquisitas et extraordinarias. (n. 520. S. Thom. 2. 2. qu. 66. a. 7.)

Quod porro licet pro necessitate propria, fas est quoque pro necessitate aliena, si quis ex propriis subvenire nequeat. (H. A. n. 15.)

Dicitur tamen: *dummodo dominus inde non coniiciatur in aequalem necessitatem.* Tunc enim valet regula: in pari causa melior est conditio possidentis; et dominus esset rationabiliter invitus.

II. GRAVIS NECESSITAS *non sufficit ut quis aliena subripere possit.* Rationes sunt, tum quia natura non confert homini ius absolutum, nisi ad necessariae vitae; tum quia secus via aperiretur innumeris furtis, quod vergeret in damnum commune. Constat insuper ex prop. 36. damnata ab Innoc. XI: « Permissum est furari, non solum in extrema necessitate, sed etiam in gravi. »

Excipitur tamen, quando pauper, ad levandam suam non levem miseriam, aliquid leve subriperet, probabiliter iudicans dominum opulentum ex misericordia non esse invitum, saltem quoad substantiam. Verum huius epikiae usus non debet esse facilis, nec in materia gravi; quia divites tunc etiam quoad substantiam essent rationabiliter invitati. (n. 520. *in fine.*)

NOTA. Licet in gravi necessitate constitutus non possit *aufferre*, potest tamen *restitutionem ablati differre*, eo modo, quo n. 812-813. dicemus; quia strictius obligat praeceptum negativum non furandi, quam positivum restituendi. (Salmant. cap. 5. n. 37.)

729. — Quaestiones. I. De acceptancee. QUAER. 1º *An homo in extrema necessitate possit alienum subripere, QUIN PETAT.*

Resp. Controv. Plures dicunt id non nisi sub veniali esse prohibitum; quia solum est inordinatio in modo. Ita Salmant. tr. 13. cap. 5. n. 32. Noldin. n. 425.

S. Alfonsus cum Lugo censet adesse gravem obligationem petendi, utique si agatur de materia gravi, et si nihil obstet; quia, quamdiu potest petendo subventionem obtainere, non versatur in necessitate subripiendo.

Dictum est: *si nihil obstet;* nam excipitur: 1º casus, quo *talis* res particularis esset alicui absolute necessaria ad vitam servandam; quia tunc habet ius absolutum illam accipendi (n. 520. qu. 2.); 2º si moraliter constaret quod frustra fieret petitio; nemo enim ad inutile tenetur; 3º si egenum occultum puderet petere; tunc enim petitio esset grave incommodum.

QUAER. 2º *An in eiusmodi necessitate, si quis re aliqua particulari absolute indiget ad vitam sibi servandam, possit eam accipere, etiamsi res esset MAGNI VALORIS.*

Resp. Aliqui negant. At sententia verior affirmat, dummodo dominus per talem ablationem non constituatur in simili necessitate; quia in extrema necessitate, cum praevaleat ius vitae, pauper ius habet accipendi omne id, quod est necessarium ad vitam suam servandam. Ita Sporer, et alii.

Nec obstat communis doctrina, iuxta quam dives non tenetur permagnam summam erogare ad proximum liberandum a morte, eo quod charitas non obligat cum tanto incommodo; nam adest disparitas; alia quippe est obligatio iustitiae, alia charitatis; in

urgenti necessitate non tenetur dives ex iustitia pauperi *ultra* providere, sed tantum ex charitate, quae non obligat cum tanto dispendio. Obligatio vero iustitiae, quae respondet iuri pauperis, obstringit dumtaxat divitem ne pauperem positive impedit ab usu iuris sui. (n. 520, qu. 3. H. A. n. 18.)

730. — II. De restitutione. — QUAER. 1º *An surripiens in extrema necessitate teneatur restituere, si ad PINGUIOREM FORTUNAM PERVENIAT.*

*Resp. Dist.* Si res ablata adhuc exsistat, transacta necessitate, tenetur eam restituere; quia, cum illius rei solus usus fuerit ei necessarius ad necessitatem suam sublevandam, non poterat illius dominium sibi adiudicare. Unde, si quis ad vitandam mortem intentatam usus est equo alieno, transacta necessitate, debet illum restituere.

Si vero res in extrema necessitate consumpta fuerit, non tenetur restituere, si surripiens erat *simpliciter* pauper, scil. re et spe; quia tunc simpliciter effecit *suum id quod accepit*: secus, si erat tantum pauper *secundum quid*, i. e. si habeat alibi bona, aut spem probabilem acquirendi. (n. 520, qu. 5.)

QUAER. 2º *An praefatum responsum valeat quoque pro FURE, qui rem ante necessitatem extremam surripuit, et postea in extrema necessitate consumpsit.*

*Resp. Controv.* 1ª Sententia communior et probabilis negat; quia obligatio iam contracta ex iniusta acceptione non extinguitur per supervenientem necessitatem, sed suspenditur dumtaxat.

2ª Sententia etiam probabilis affirmat; quia, si extrema necessitate incidente, res apud dominum exstitisset, potuisset licite eam auferre ac consumere; ergo et cum apud indigentem iam existebat, potuit licite eam consumere. (n. 520, qu. 4. H. A. n. 19.)

## § II. - OCCULTA COMPENSATIO.

731. — Compensatio occulta nuncupatur, quando creditor, inscio debitore, ex huius bonis solvit sibi ipsi.

*Principia. I.* *Occulta compensatio, positi debitibus conditionis, iUSTA est atque LICITA.* Ratio, quia hoc modo nulla fit alteri iniuria, eo quod non accipiatur, nisi quod ipse debtor tenetur ex iustitia praestare.

*II. Conditiones requisitae sunt:* 1º *Debitum sit EX IUSTITIA, CERTUM, et EXIBILE.* Sit debitum *ex iustitia*, non ex charitate tantum, vel gratitudine, aut fidelitate quippe quae ius strictum non tribuant. Sit *certum*, i. e. constet quod alter solvere teneatur; in dubio enim melior est conditio possidentis. Sit *exibile*, i. e. cuius solutio nunc exigi potest, uti per se claret. — Haec est conditio praecipua, semper ex iustitia necessaria.

2º *ALIO MODO OBTINERI NEQUEAT*, v. g. iudicis sententia; ob defectum probationis, potentiam debitoris, etc.: vel saltem non sine magno incommmodo, expensis, iactura amicitiae, etc. Haec tamen conditio obligat tantum ubi facile observari potest, et tunc solum sub levi peccato; quia obligat ex honestate tantum; imo nullo modo peccat, qui rem *suam* in se exstantem accipit a malae fidei possessore.

3º NON FIAT CUM DAMNO DEBITORIS, quod ex charitate vel iustitia impediri debet. Hinc compensans: *a) ex charitate cavere debet ne debitor, si mala fide non solvit, falso putans debitum nequid esse solutum, perseveret in peccato; b) ex iustitia cavere debet ne debitor praestet secundam solutionem.*

Propterea, si commode potest, tenetur debitorem de debiti extinctione aliquo modo monere, puta ei insinuando se nihil amplius exigere, debitum remittere, etc.; modo hac ratione debitor non inducatur ad donationem antidoralem; quam si faceret, restituenda ipsi foret.

Ad haec, accipienda est, quantum fieri potest, res eiusdem speciei ac res debita, v. g. pecunia pro pecunia, frumentum pro frumento, etc.; si tamen in similibus compensatio commode fieri nequeat, erit licita in quibuscumque bonis debitoris. Denique, quantum fieri potest, ex charitate praecavendum est damnum alterius innocentis, v. g. ne alius in suspicionem furti veniat. (*n. 521. H. A. n. 21.*)

**732. — Quaestiones. QUAER. 1º An MERCENARII iudicantes mercedem esse infra operam a se praestitam, uti possint occulta compensatione.**

*Resp. Negat.*, generatim loquendo. Patet ex prop. 37. damnata ab Innoc. XI: «Famili ac famulae domesticae possunt occulte heris suis surripere, ad compensandam operam suam, quam maiorem iudicant salario, quod recipiunt.» Ratio autem est, quia, si recipiunt mercedem de qua sponte convenerunt, nullam patiuntur iniuriam, ac proinde nullum ius habent ad compensationem.

Dictum est: *generatim loquendo*: nam excipiuntur duo casus, videlicet: 1º Si necessitate coacti convenerint de minori mercede; tunc poterunt sibi compensare usque ad pretium infimum, quod communiter conceditur; nisi tamen ipse mercenarius operam supplex petiverit, et dominus ex misericordia illo utatur. 2º Si iussu vel rogatu domini operam ultra debitum augeat; quia tale obsequium, ad quod ex conventione non obligatur, est nova mercede dignum. Secus vero est, si ex propria electione id agat; quia tunc censemur operam suam gratis praestare ad domini gratiam sibi conciliandam.

Casibus istis exceptis non obstat aliata propositio; quia haec damnata fuit ob nimiam suam generalitatem.

Nomine mercenariorum intelliguntur famuli, operarii, artifices, officiales, et etiam mercatores, qui ad compensationem recurrere vellent sub praetextu quod viliori pretio operas suas locaverint aut merces suas vendiderint. (*n. 522. 523.*)

Sin autem mercenarius *persuasum* habeat mercedem suam iusto minorem esse, Confessarius non facile huic iudicio fidere debet; quia mercenarii communiter lueri nimium avidi sunt, et ideo facile hallucinantur. Verumtamen, si mercenarius vir prudens ac timoratus est, aptusque ad recte iudicandum, poterit Confessarius iudicio eius credere. (*n. 524.*)

**QUAER. 2º Ad quid teneatur, qui CUM IURE DUBIO occulta compensatione usus est.**

*Resp. Dist.* Si dubia fide rem alienam occupavit, tenetur restituere. Si bona fide, et dubium vinci nequit, non tenetur restituere. Ratio prioris est, quia est possessore dubiae fidei de quo vide dicenda infra *n. 761.*

## CAPUT III.

## DAMNIFICATIO INIUSTA

Agemus: 1º de damnificatione in genere; 2º de iniusta impeditio boni alieni in specie.

*Articulus I.*

## Damnificatio in genere.

733. — **Notio.** Pura damnificatio dicitur omnis actio alteri damnosa, sine nocentis lucro vel emolumento.

Differt itaque a furto in eo, quod fur accipit alienum in utilitatem aut commodum suum; simplex vero damnificator nihil accipit, sed damnum infert alteri, v. g. res alienas corrupendo, deteriorando, destruendo.

734. — **Divisio.** Dividitur damnificatio: 1º ratione *objecti* in damnificationem *in re possessa* et damnificationem *in re sperata*, per impeditio nement scil. consecutionis boni debiti. De hac infra in art. II. Haec tamen differentia speciem non mutat.

2º ratione *culpae* in damnificationem *inculpatam*, damnificationem *culpatam theologicę*, et damnificationem *culpatam iuridicę*. Porro:

a) Damnificatio *inculpata* erit, quando damnum alterius sequitur sive *ex casu fortuito*, dum nempe ex actione vel omissione praevideri vel evitari *non potuit*; sive *ex iusta causa*, dum evitari *non debuit*, sed ius erat illud inferendi aut saltem permittendi.

Casus sunt v. g.: aliquis ludendo casu hominem oculo mutilavit; hoc damnum praevideri non potuit; ductor viae ferreae videt hominem iacentem in via, sed currum tempestive sistere nequivit; haec hominis occisio evitari non potuit; aliquis torrentem, ne sibi noceat, avertit, unde fit ut vicino noceat; ille iure suo usus est.

b) *Culpa theologica* intelligitur peccatum formale coram Deo, contra iustitiam. Committitur, quoties damnum infertur cum aliqua voluntate nocendi, volendo nocere sive *directe* sive *indirecte*; *directe* si ex proposito, puta ex odio, vindicta, invidia; *indirecte*, culpabiliter ponendo vel non amo-vendo causam damni.

Si quis, animadverso periculo damni inferendi ex actione sua, v. g. homicidii ex iaculatione, incendii ex incustodia luminis, nihilominus non caveat, nec actione illa abstineat, cum possit et debeat, eo ipso censetur velle ipsum damnum secutum, quod ipsi est ad minus moraliter voluntarium iuxta dicta supra n. 260 et 458.

c) *Culpa iuridica* vocatur omissio diligentiae, *iure civili* requisitae ad praecavendum alterius damnum, sive illa diligentiae omissio est peccatum coram Deo sive non est peccatum.<sup>1)</sup> Erit proinde culpa mere *iuridica*, quando culpam theologicam admixtam non habet; secus erit *iuridica et theologica simul.*<sup>2)</sup>

735. — **Principia.** I. *Damnificatio THEOLOGICE culpabilis, sive directe sive indirecte, est peccatum grave ex genere suo.* Ratio patet ex supra dictis n. 715; est enim peccatum contra iustitiam. — Nota autem peccatum iniustitiae non excedere damnum intentum seu praevisum; si aliquod aliud damnum oritur, culpam theologicam non involvit.

II. *Damnificatio MERE IURIDICE culpabilis non est peccatum contra iustitiam.* Patet ex notione culpe mere iuridicae; supponit enim non adesse culpam theologicam. Cfr. supra n. 166. nota; infra n. 764. (n. 554. qu. 5.)

736. — **Quaestio.** *An sit damnificatio iniusta, si quis iure suo stricto utatur cum damno alterius (ponendo scil. actum ad quem sequitur damnum alterius quod non tenetur ex iustitia praecavere), sed ea sola intentione, ut alius inde damnum patiatur.*

**Resp.** Certo non est damnificatio iniusta si quis ex animo nocendi vel ex affectu odii alteri infert damnum, quod ei directe inferendi positivum ius habet; quia damnum illatum non est iniustum. Sed etiam extra hunc casum negandum est: quia non sufficit damnum esse *volitum*, sed debet esse *voluntarium*, etiam moraliter, ita ut agenti tamquam causae imputari possit; secus enim actio externa iniusta esse nequit. In casu igitur, quum damnum non sit voluntarium, saltem moraliter, nulla committitur iniustitia, nisi forte in *affectu*, quae non affert restituendi obligationem; quia affectus non influit in efficaciam causae externae, neque proin efficit ut opus externum laedat ius alterius. (n. 636. coll. 633. 584.)

Secundum Lugonem quidem (*Disp.* 8. n. 74. 75; *disp.* 18. n. 99) intentio damni actionem reddit *etiam effective* iniustam, nisi quis positive ius habet damnum inferendi. Ratio esset, quia actio ex tali intentione iam fit vere causa damni; ideoque alter ius habet ne actio illa cum tali animo ponatur. — Respondent intentionem, utpote actum *internum*, non posse *efficientiam* externam alicui actioni tribuere, quam secus non haberet; hinc si actio, sine tali intentione posita, alicui non tamquam causae damni imputatur, neque ei tamquam causae imputanda est si cum intentione damni inferendi ponatur. Cfr. Croll. II. n. 23. Hinc si agitur de actione ex qua damnum mere sequi *potest* vel etiam probabiliter securum videtur, sed ita ut ex causa iusta et proportionata permitti possit, indeque actio moraliter causa damni non habeatur, — talis actio neque damni causa habenda erit, si accedat *intentio* damnificandi.

<sup>1)</sup> A iurisperitis romanis culpa *iuridica* triplex distinguebatur: a) *lata*, quando omittitur illa diligentia, quam homines eiusdem conditionis etiam *parum diligentes* communiter adhibere solent in custodiendis rebus suis; b) *levis*, quando omittitur diligentia, quam homines eiusdem conditionis *solentes* adhibere solent; c) *levissima*, quando omittitur diligentia, quam solent *solertissimi* adhibere. (n. 549.) Iura autem recentiora hanc distinctionem omitunt, licet diversam pro diverso officio et diversa gravitate diligentiam exigant.

<sup>2)</sup> Marres. *de Iustitia* II. n. 57-58.

*Articulus II.***Iniusta impeditio boni alieni.**

Quum homo damnificari possit non solum in bonis quae reapse possidet, sed etiam in iis quae sperat, quaeritur hoc loco, quatenus is, qui illum a consecutione talis boni sperati impedit, puta a beneficio, officio, eleemosyna, legato, lucro, etc. peccet contra iustitiam.

**737. — Praenotanda.** 1º Bonum, quod impediri potest, vel est proximo debitum ex iustitia commutativa, quatenus habet ius strictum sive in re sive ad rem; vel non est ipsi debitum ex iustitia commutativa. In priori casu impeditio boni est *iniusta in se*.

2º Consecutio boni potest impediri medio iniusto vel non iniusto.

Medium *iniustum* adhibetur, quatenus alter ius habet ne tali medio a boni consecutione impediatur. Obtineri potest, si quis utatur vi, metu, dolo sive fraude, mendacio, detractione, calumnia, importunis precibus vel modestis blanditiis quibus alterius libertas impeditur.<sup>1)</sup>

Medium *non iniustum* adhibetur, quatenus alter non habet ius ne tale medium adhibeatur. Obtinet in precibus non importunis, blanditiis, suasionibus, etc.

In priori casu impeditio boni est iniusta ob *medium iniustum*.

**738. — Principia. I.** *Si bonum cuius consecutio impeditur, est debitum ex iustitia commutativa, impediens peccat contra iustitiam QUOVIS MODO IMPEDIAT.* Ratio, quia semper laedit ius strictum alterius.

*II. Si bonum illud non est debitum ex iustitia commutativa, peccat contra iustitiam, si MEDIO INIUSTO utatur; secus vero non, sed tamen per se peccat contra charitatem.* Ratio prioris, quia, esto proximus ius ad tale bonum non habeat, habet tamen ius ne malis artibus impediatur a consequendo illo bono.<sup>2)</sup> Ratio alterius, quia nulla ex parte iniuste agitur.

Nota autem in hoc casu tantum esse restituendum pro *rata spei*, quam proximus habebat bonum assequendi; minus enim est habere aliquid in spe, quam habere in re. (n. 582. 587. H. A. n. 61.)

**739. — Resolutiones.** 1º Iniustitia est testamentum informe fraudulenter corrigere; condemnationem sontis falso testimonio obtainere; litteras intercipere; secreto ex officio vel ex litteris cognito abuti in damnum alterius; libellos suplices ad aliquod officium impetrandum retinere; notario suadere ut rogatus

<sup>1)</sup> Mendacium, fraus etc. non tamen semper necessario et certo media *iniusta* habenda esse relate ad eum qui a consecutione boni impeditur, vide infra n. 837. qu. 1. Waffelaert. II. n. 20.

<sup>2)</sup> Nihil refert utrum medium iniustum directe adhibeatur respectu illius, qui *daturus* est bonum, an vero respectu illius, qui bonum *accepturus* est, v. g. utrum aliquem vi impedit a testamento condendo, an vero mendacio suadeat ut haereditatem sibi delatam repudiet. Sufficit quod alter ius habet, ne tali medio a boni consecutione impediatur.

non adeat domum moribundi ad testamentum faciendum, vel eum inducere ut testamentum informe conficiat, et similia.

2º Iniustitia est, aliquem vi aut fraude avertere ne damnum a tertio illatum reparet; medio iniusto enim damnificatum privat a bono illo consequendo; secus autem si fiat solo consilio aut precibus; reparatio enim illa non erat debita sed ultronea. (n. 572. H. A. n. 58.)

3º Non peccat contra iustitiam, qui *ex pravo animo*, puta ex odio, sed sine medio iniusto, alium impedit a bono non ex iustitia debito consequendo; v. g. qui tali modo suadet Episcopo, etsi iam parato ad beneficium digniori conferendum, ut minus digno conferat (saltem extra casum concursus de quo infra n. 741.) — Neque peccat contra iustitiam qui eo modo impedit testatorem quominus haereditatem relinquat alicui, qui ad illam nullum ius habet. Cfr. supra n. 73 6. (n. 584. 585. H. A. n. 63.)

**740. — Quaestio.** *Si quis fraudibus, mendaciis, aut falsis testibus impedit quominus fisco applicentur bona, quae in poenam delicti, v. g. non soluti vectigalis, confiscanda essent, teneaturne ad restitutionem?*

*Resp.* Post sententiam certo tenetur. Secus vero ante sententiam; quia huiusmodi confiscatio statuta est in *poenam delicti*, sed poena non debetur ante sententiam, saltem declaratoriam; ergo ante sententiam ius habet bona sua defendendi, ideoque media illa, ut illicita, non sunt iniusta. Deinde, hoc fisci ius ad poenas sic communiter accipitur. *Ita communissime.* Cfr. Lessium. II. c. 12. n. 134. (n. 583.)

### SCHOLION

#### *De iniqua officiorum distributione.*

**741. —** Iniquus officiorum distributor certo laedit iustitiam *distributivam*, ut patet; sed quaeritur, *an et quatenus peccet contra iustitiam COMMUTATIVAM.*

*Resp. Dist.* 1º *respectu SOCIETATIS:* a) peccat contra iustitiam commutativam ideoque ad restitutionem tenetur, si eligit *positive indignum*; quia ex iustitia commutativa tenetur a communitate damna arcere, eidem ab indignis ministris obvenientia; b) probabilius autem non peccat contra istam virtutem, si eligit *dignum*, praetermisso digniore. Ratio, quia non censetur societas tam rigoroso titulo, nempe iustitiae strictae, electorem obligare ad eligendos digniores. (n. 342. Lib. 4. n. 106. 107.)<sup>1)</sup>

2º *respectu ELIGENDORUM:* a) probabilius non peccat contra iustitiam commutativam, si *non fuit institutus concursus*; nam tunc eligendi nullum ius strictum habent; b) probabilius autem quidem *in casu concursus*, ut

<sup>1)</sup> Iure can. ad vacans officium promovendus in casu liberae collationis debet esse instructus *qualitatibus requisitis* (can. 153); vacans paroecia debet conferri *magis idoneo*, sine ulla personarum acceptione (can. 459. § 1); electores Superiorum maiorum in religionibus debent iurare se electuros *quos secundum Deum eligendos esse existimaverint* (can. 506. § 1); ii qui *indignum scienter elegerint*, *praesentaverint* vel *nominaverint*, ipso facto pro ea vice iure suo carent. (can. 2391.) Cardinals suffragium in electione R. Pontificis depnendo iurare debet: *Testor Christum Dominum, qui me iudicaturus est, me eligere quem secundum Deum iudico eligi debere.* (Const. Pii XII. *Vacantis Sedis Apostolicae.*) A. A. S. 1946. p. 65.

communiter docetur; <sup>1)</sup> quia ex convocatione ad eum oritur quasi-contractus seu pactum tacitum, ex quo dignior acquirit ius ad rem. Excipiunt tamen DD. si excessus dignitatis parvus est. — Alii autem obligationem ex iustitia stricta negant; quia praedictum pactum non est pactum stricte dictum, obligans ex iustitia commutativa, sed est mera promissio, obligans dumtaxat ex fidelitate, vel potius est explicatio obligationis, quam per se habet Superior aut Episcopus ex iustitia distributiva, quae non obligat ad restitutionem.

« His non obstantibus, inquit S. Alf., non audeo recedere a prima sententia communis et valde probabiliori. Sed hanc secundam nec etiam audeo dicere improbatum; quia revera non videtur constare quod inter Episcopum et concurrentes intercedat pactum strictum, et, si non constat de tali pacto, non videtur constare de obligatione ex iustitia commutativa. » Haec enim strictiorem certitudinem postulat, uti diximus n. 105. II. 1º. (Lib. 4. n. 109. H. A. tr. 13. n. 37. Cfr. can. 459. § 4.)

### SECTIO III.

### DE RESTITUTIONE

#### A) DE RESTITUTIONE GENERATIM.

Ordo tractandorum erit: 1º notio, obligatio et radices restitutionis; 2º quae restitutio facienda sit ob possessionem rei alienae; 3º ob puram damnificationem; 4º ob cooperationem ad iniustitiam; 5º cui restitutio fieri debeat; 6º quibus circumstantiis socianda sit; 7º causae a restitutione excusantes.

#### CAPUT I.

#### NOTIO, OBLIGATIO ET RADICES RESTITUTIONIS

742. — **Notio.** Restitutio in *sensu latiore* sumitur pro redditione debiti aut rei alienae cuiuscumque, sive laesum fuit ius alienum sive non: sic restituere dicitur, qui reddit acceptum mutuum, commodatum. *Stricte* sumitur pro eo actu iustitiae commutativae, quo reparatur damnum proximo iniuste illatum.

<sup>1)</sup> Agitur de concurso *speciali* ob aliquod determinatum beneficium vacans institutum; non de concurso *generali* qui ad beneficium indeterminatum nondum vacans proponitur. Cfr. Noldin. n. 455.

Sub restitutionis notione sic stricte sumpta comprehenditur etiam *satisfactio* quae proprie sumitur pro *honoris* laesi et *offensae* reparazione ideoque correspondet iniuriae personali. De *satisfactione* tamen, sicut etiam de restitutione famae, postea (*n.* 1020 *sequ.*) agemus; hic restitutio fere ad reparationem iniuriae realis limitatur.

Differt restitutio a *solutione*, quae est debiti expunctio, ad quam quis tenetur quin iniuriam irrogaverit, v. g. solutio pretii pro re empta.

**743. — Obligatio. I. Existentia obligationis restitutionis.** *Laesa iustitia commutativa, ex pracepto iuris divini, tam positivi quam naturalis, necessaria est restitutio;* hinc, ubi restitutio *rei* est impossibilis, necessarium est *propositum* illam faciendi cum erit possibilis. Constat autem ex Sacra Scriptura, Exod. xxii. 5; « Si laeserit quispiam agrum vel vineam... pro damni aestimatione restituet »; et Ezechiel. xxxiii. 14: « Si egerit poenitentiam impius... rapinamque reddiderit... vita vivet et non morietur. » Unde S. Augustinus *Epist.* 54. ait: « Non remittetur peccatum, nisi restituatur ablatum, cum restitui potest. »<sup>1)</sup> Patet denique ratione. Iustitia enim respicit bonum aequalitatis, hoc est, quod unusquisque habeat quae sua sunt; hoc autem bonum a iustitia intentum eodem modo obligat post furtum vel damnificationem, sicut antea; ergo, qui non restituit, iustitiam violat, continuando inaequalitatem, quam iniuste induxit. (Lugo. *disp.* 1. *n.* 52.)

**NOTA.** Dictum est *laesa iustitia commutativa*; aliae enim virtutes (uti iustitia legalis, distributiva, charitas, pietas) non inducunt obligationem restitutionis. Hae enim licet etiam debitum contineant, per illarum tamen violationem non aufertur alteri quod suum est, sed solum omittitur quod ipsi in certo tempore ex pracepto erat praestandum; ergo, transacto illo tempore, si obligatio praecetti cessaverit, ad nihil transgressor tenetur; si perseveret, adhuc implendum est. (*n.* 547 *in fine*. Lugo. *disp.* 1. *n.* 52.) Saepe tamen cum laesione iustitiae legalis vel distributivae vel pietatis connectitur laesio iustitiae commutativa.

**744. — II. Mensura obligationis.** *Restitutio fieri debet ad perfectam AEQUITATEM REI AD REM*, ita ut tantumdem reddatur quantum ablatum seu damnificatum est. Ratio est, quia iustitia commutativa hoc medium servat nec secus damnum reparatur. Cfr. supra *n.* 292. Hic autem:

**QUAERITUR:** *An impotens restituendi IN EODEM GENERE bonorum teneatur restituere in alio, puta si quis hominem occidit, mutilavit, aut infamavit, an teneatur iacturam vitae, membra, vel famae, pecunia compensare.*

**Resp.** Adest duplex probabilis sententia. *Prima* affirmat; quia, quando non potest restitui aequivalens, fieri debet compensatio qualis possibilis est.

*Secunda* communior et probabilior negat; quia iustitia commutativa obligat ad damnum illatum iuxta aequalitatem restituendam; atqui per quantamcumque pecuniam non redditur bonum, quod ablatum est, neque ex toto neque ex parte; ergo in genere diverso nulla potest poni aequalitas nec damni reparatio. *Aequum*

<sup>1)</sup> Migne P. L. xxxiii. 662.

nihilominus est ut Confessarius poenitenti imponat pro poenitentia aliquid laeso elargiendum. (n. 627.)<sup>1)</sup>

Procul dubio tenetur damnificator damna *fortunae* quorum iniusta et efficax causa fuit, reparare, iuxta dicenda n. 815. *segg.*

Certo etiam potest Iudex laesorem ad compensationem pecuniae condemnare, sicut ad carcerem. Et Iesus, cum ius habeat laesorem in iudicium adducendi, potest a laesore pecuniam exigere ut iuris sui usum omittat.

**745. — III. Modus obligationis.** *Praeceptum restituendi secundum formam AFFIRMATIVUM est*, quippe quo positivus restituendi actus iubeatur: *includit tamen praeceptum NEGATIVUM non detinendi rem alienam*, quod statim et semper obligat. (S. Thom. 2. 2. *qu. 62. a. 8. ad 1.*)

Ex quo illud consequitur, ut quanto diutius aliquis rem alienam detinet, tanto magis peccatum continuet; imo et augeat si exinde maius creditor iudicium vel maior molestia accidat.

**746. — IV. Gravitas obligationis.** *Praeceptum restitutionis obligat graviter in materia gravi, leviter in materia levi.* Est enim praeceptum virtutis iustitiae quae ex genere suo sub gravi obligat.

Hinc fur ad vitandum mortale non tenetur restituere nisi eam partem, qua dempta, non retinet quantitatem notabilem; si enim ab initio summam illam non gravem furatus esset, non peccasset mortaliter eam retinendo; ergo neque nunc. (n. 553.)

**QUAERITUR:** *An sub gravi obliget restitutio, in dubio num res restituenda sit materia gravis aut levius.*

**Resp. Dist.** Si res ablata exstat, et dubitatur de valore eius annon sit magnus, res sub gravi restituenda est; quia graviter illicitum est rem alterius iniuste retinere cum periculo gravis damni domini. Nec obstat quod in dubiis minimum sit sequendum; nam hic praevaleret dominium domini, qui rem suam iure repetit. Cfr. S. Alf. lib. I. n. 42 et 52.

In dubio autem de *quantitate debiti* an quis debeat plus vel minus, tenetur tantum ad minus; quia habet ius certum in re qua, quo non tenetur se exuere propter ius dubium alterius. (n. 706. H. A. n. 119 *in fine.*)

**747. — Radices restitutionis.** Obligatio restitutionis oritur ex duplice causa seu radice: 1º Ex *iniusta possessione* rei alienae. Eiusmodi possessor potest duplice ex causa ad restitutionem teneri, nimurum: *a) ex sola re accepta* seu *ex iniusta retentione*, seu *ex iniuria materiali*, quando rem alienam vei in seipsa vel in aequivalenti sine culpa sua possidet: unde haec causa possessorem *bonae fidei* respicit; *b) ex iniusta acceptance*, seu *ex iniuria formalis*, quando rem alienam furto usurpavit; unde haec causa possessorem *mala fidei* respicit.

<sup>1)</sup> Cfr. N. K. S. 1927. p. 264.

2º *Ex iniusta damnificatione*, quando quis alteri iniustum damnum intulit, sive laedendo eius bona quae possidet, sive iniuste impediendo a bonis acquirendis. Cfr. supra n. 743.<sup>1)</sup> (n. 548.)

Praefatae restituendi causae in hac materia restitutionis perpetuo ob oculos habendae sunt.

Magni enim est momenti, ex quoniam capite aliquis ad restitutionem teneatur. Etenim mensura restitutionis facienda ob iniuriam solum materiale, ratione rei acceptae, est *quantitas possessionis*, id est ut quis tantum restituat, quantum ex re aliena possidet vel inde locupletior factus est. Mensura autem restitutionis facienda ob iniuriam formalem, ratione iniustae acceptioonis aut damnificationis, est *quantitas damni illati*, ut nimur tantum restituat, quantum damnum intulit. (Laymann. lib. 3. tr. 2. cap. 1. n. 2.)

Distincte enucleabimus doctrinam de restitutione debita: 1º ob possessionem rei alienae, tum ex sola re accepta, tum ex iniusta acceptione; 2º ob iniustum damnificationem; quibus explicatis, dicemus 3º de restitutione debita ob cooperationem ad iniustum possessionem vel damnificationem.

## CAPUT II.

### RESTITUTIO OB POSSESSIONEM REI ALIENAE<sup>2)</sup>

748. — **Praenotanda.** Pro rerum intelligentia quaedam notiones praemittendae sunt.

1º *Fructus*, qui ex re percipiuntur, varie dividuntur, suntque: a) *naturales*, sive spontanei, qui ex ipsa re, sine notabili saltem hominum industria, provenire solent, ut gramen, poma, ligna caedua, partus animalium, et similia. *Industriales*, qui vel unice vel potissimum ex hominis industria proveniunt, ut sunt artefacta, lucrum acquisitum negotiatione, dexteritate in vendendo, melioratione rei, etc., quando nempe plus operatur industria hominis quam natura. *Mixti*, quando natura et opera hominis pariter concurrunt, ut segetes, vinum, et sata omnia in agris et hortis, caseus, butyrum, etc. Denique *civiles*, qui occasione rei, ex aliqua obligatione civili, proveniunt, ut salario, census, et alii reditus annui, pretia locationum, etc. (H. A. n. 74.)

b) *Pendentes*, qui rei fructiferae adhuc inhaerent, ut foetus animalium nondum editi, poma ex arbore adhuc pendentia, segetes nondum demessae. *Percepti*, qui iam a re fructifera separati et a possessore collecti sunt. Percepti rursum dividuntur in *consumptos*, qui nec in natura, nec in aequivalenti sive pretio supersunt; *existantes* qui adhuc supersunt; si supersunt in natura, dicuntur *existantes*

<sup>1)</sup> Quidam auctores titulos restitutionis aliter distinguunt; distinguunt enim *titulum rei acceptae* et *titulum iniustae acceptioonis*. Prior est omnis detentio rei alienae, sive formaliter sive materialiter iniusta; altera omnis actio formaliter iniusta sive est ablatio rei alienae sive simplex damnificatio. Practice uterque distinguendi modus in idem recidit.

<sup>2)</sup> Cfr. Palombo l. c. p. 35-36.

*formaliter*: si in aequivalenti, puta in pretio, quod ex venditis possessor accepit, aut si fructus ex re aliena perceptos absumendo pepercit interim rebus propriis, dicuntur *exstantes virtualiter*.

2º *Expensae* sunt triplicis generis: *necessariae*, sine quibus res periret, vel deterior fieret: *utiles*, quaē rem meliorem aut magis fructiferam efficiunt, licet sine illis maneat integra: *voluptariae*, quae rem dumtaxat ornant. Hisce addendum, expensarum nomine etiam laborem comprehendi, quem possessor rei alienae vel conservandae vel meliorandae, vel fructibus producendis impendit, quippe qui pretio aestimabilis sit.

3º Rei *vindicatio* est actio realis adversus possessorem rei corporeae, qua actor petit in iudicio ut rei dominus declaretur, eaque sibi a possessore restituatur. *Evictio* est amissio possessionis rei bona fide acquisitae propter rei vindicationem a parte domini.

### Articulus I.

#### Possessor bonae fidei.

749. — **Principia generalia.** I. **Iura domini in genere.** DOMINUS *rem suam a quocumque bonae fidei possessore recuperare potest, quamdiu illa exstat nec legitime fuit praescripta; et utcumque possessor illam ab alio emerit, non tenetur dominus ei premium solvere.* Ita ex iure naturali; quia ipse manet semper verus illius rei dominus; nec enim potuit dominium, ipso invito, in alium transferri; et aliunde nec ex delicto, nec ex contractu, ipse aliquid debet possessori; ergo potest libere rem suam recuperare sine ulla solutione. (Lugo. disp. 17. n. 1.)<sup>1)</sup>

II. **Obligationes possessoris in genere.** POSSESSOR BONAE FIDEI, postquam CERTO intellexit rem a se possessam esse alienam, tantum restituere tenetur, quantum de re aliena adhuc possidet, et quantum inde CERTO factus est ditionis, si nondum praescripsit. Ratio est, quia, cum solum teneatur ex re aliena, solum tenetur in quantum ipsa res in se vel in aequivalenti manet apud ipsum vel eum ditionem reddidit.

Limitavi: *si nondum praescripsit;* alioquin enim legitime acquisivit dominium, consequenter neque rem, neque eiusdem fructus legitime praescriptos restituere tenetur. (n. 607-610. Lugo. loc. cit. n. 8.)

Ex hoc secundo principio deducuntur nonnullae conclusiones seu regulae speciales de quantitate restituenda in specie, spectatis praesertim fructibus et expensis; atque de obligationibus in casu alienationis, sive relate ad dominum sive relate ad tertium posses- sorem.

750. — **Regulæ speciales.** I. Possessor bonae fidei tenetur restituere non tantum REEM IPSAM adhuc penes se exsistentem in toto vel in parte, vel in emolumento, verum etiam FRUCTUS naturales et civiles, adhuc formaliter

<sup>1)</sup> De dispositione iuris civilis quoad res mobiles, contra hanc doctrinam, confer Suppl. Holl. n. 16. 17. Duynstee. n. 139. Suppl. Germ. n. 15. Suppl. Gall. n. 16. 17. Cod. It. a. 1152. Palombo cap. 4. § 2.

aut virtualiter exstantes. Porro fructus mixtos exstantes restituere tenetur in quantum respondent naturae, non vero in quantum respondent industriae.

Hinc restituere non tenetur: 1º fructus penitus consumptos. i. e. apud possessorem non amplius exstantes neque in se neque in aequivalenti, iuxta axioma: «Res perit domino»; 2º fructus industriales; quia non rei fructus sunt, sed industriae possessoris (*n. 607. 610. H. A. n. 74.*)

**II. QUOD EXPENSAS**, possessor bonae fidei potest: 1º a fructibus restituendis deducere expensas factas, tum necessarias, tum etiam utiles, si hae sint inseparabiles; non tamen valorem actualem melioramenti; 2º potest auferre ornamenta, si, salva re, amoveri possint; secus nequit expensas voluptarias, saltem omnes, deducere. Ratio est, quia nec possessorem bonae fidei damnum pati opus est, nec dominus ditescere debet cum damno possessoris.

Dixi: *nequit voluptarias*, saltem OMNES, *deducere*: quia dominus cogi non potest ad pura ornamenta emenda. Aequum tamen videtur, posse eum partem aliquam earum deducere; semper enim rem aestimabiliorum faciunt. (*Lugo. disp. 17. n. 61-65. Salm. tr. 13. cap. 1. n. 77-80.*)<sup>1)</sup>

**751. — In casu alienationis distinguendum est inter obligationes erga dominum et erga tertium possessorem (i. e. eum cui rem tradidit.)**

**I. OBLIGATIONES ERGA DOMINUM.** Domino tenetur tantum restituere, quantum factus est ditior. Patet ex principio generali supra tradito. (*n. 749. II.*) Unde:

1º Si rem *donavit*, ad nihil tenetur, nisi factus sit ditior.

Hinc, si fructus perceperit, illos domino restituere tenetur ad normam praenum. expositam; si rebus suis pepercit in donando, illud quo inde ditior factus est domino restituere tenetur casu quo hic rem suam (vel aequivalens) recuperare nequit, sive quia res periiit sive ob aliam causam.<sup>2)</sup>

2º Si rem *vendidit sine lucro*, ad nihil tenetur.

3º Si rem *vendidit cum lucro*, lucrum restituere tenetur, nisi iucrum illud sit fructus industriae, v. g. si alium locum adiit, ut opportunam occasionem rem carius vendendi inveniret, si rem melioravit, etc. Tunc lucrum sibi retinere potest. — Si ipse rem dono accepit, omne pretium lucrum erit. (*n. 609.*)

**NOTA.** Initio diximus: *tenetur tantum restituere quantum factus est ditior*: in quo autem computando ratio habenda est de iis quae forte tertio possessori reddenda sunt iuxta nunc dicenda:

**II. OBLIGATIONES ERGA TERTIUM POSSESSOREM.** In casu *venditionis* rei alienae vendor debet emptorem indemnem servare contra *evictionem*.

<sup>1)</sup> Haec secundum ius naturale. Ius civile, quod in hac re sequi licet, paulo mitius pro possessore bonae fidei. Cfr. Suppl. Gallic. *n. 52.* Holland. *n. 51.* Duynstee. *n. 137. 138* (141.142). Suppl. Germ. *n. 44.* Cfr. et Cod. Ital. a. 1148. vi cuius possessor bonae fidei fructus suos facit nec tenetur ad restituendos fructus nisi eos qui ad eum pervenient post rei vindicationem in iudicio.

<sup>2)</sup> Cfr. Carrière, *n. 1046.*

Unde si dominus rem suam ab emptore evincat, vel emptor sponte restituat, tenetur vendor pretium emptori restituere. — Si rem *donavit*, ad nihil tenetur, ut patet.

NOTA. Dicta sub I. et II. valent sive res apud tertium possessorem exstat sive non exstat. Principia enim unde obligationes profluent, abstrahunt ab exsistentia rei. Unde etiam in casu interitus rei quoad *dominum* tenetur de eo quo dictior factus est; restitutio vero erga *tertium* hoc in casu locus esse non potest, quia per interitum rei impossibilis evadit evictio, quae est unica ratio cur in hac materia tertio aliquid reddendum esse possit.

752. — Quaestiones. QUAER. 1º *Quid agendum, si possessor bonae fidei detegit quidem rem a se possessam esse alienam, sed DOMINUM IGNORAT.*

*Resp.* Possessor idem facere debet quod de re inventa faciendum diximus n. 673.

QUAER. 2º *An ille qui rem furtivam bona fide emit, possit eam FURI REDDERE ad pretium suum recuperandum.*

*Resp. Dist. Negat.*, si dominus compareat rem suam repetens; tunc enim debet eam ipsi reddere, etiam cum pretii iactura; quia iure naturali dominus rem suam occupare potest, in quo cumque loco eam reperiat. Actio tamen emptori datur contra furem.

Si vero dominus, rei inscius, rem suam non repetat, *controv.* Prima sententia valde probabilis negat, et dicit emptorem teneri rem domino restituere; a) quia res a manu furis erupta iam statum meliorem adeptam est, et ideo, si furi eam redderet, illam in statum deteriorem deiiceret, quod iniuriam domino irrogaret; b) quia iniquae retentioni furis cooperaretur, quem prudenter iudicat domino rem non esse redditurum.

Secunda sententia non minus probabilis, et forte probabilior, affirmat, quando emptori nulla alia suppetit via recuperandi pretium suum; a) quia nemo tenetur rem alienam, bona fide acceptam, cum proprio damno domino servare; b) quia iniustum contractum rescindere est actio de se licita, quae duplum effectum, unum bonum, alterum malum, habet; emptor autem iustum habet causam permittendi damnum exinde pro domino secuturum; propriam nempe indemnitatem postponere non tenetur indemniti domini; emptor ergo utitur iure suo, et cooperatio eius non nisi materialis est. (n. 569. H. A. n. 53.)

Hisce addendum est, quod si fur non compareat, aut pretium reddere nolit, emptor *cognito domino* rem reddere debet, etiam cum iactura pretii. Actionem autem contra furem servat. (Salm. cap. 1. n. 85.)

QUAER. 3º *An teneatur restituere, qui accepit rem furtivam usu consumptibilem, COMMITXTAM cum propriis ipsis furis rebus, ita ut discerni nequeat.*

*Resp. Dist. Negat.*, si fur potens est ad restituendum, et per huiusmodi commixtionem fur acquisivit istius rei dominium, quia tunc potuit illud transferre, salva obligatione sua dominum indemnem praestandi. Ofr. supra n. 675. II. 5º.

*Affirm.*, si fur factus est *impotens* ad restituendum vel non acquisivit dominium per commixtionem; tunc possessor *bonae fidei* debet restituere quatenus locupletior factus est. Possessor vero *malae fidei* tenetur totum furtivum restituere; tum quia dominus rei permixtae retinet ius compensationis ex cumulo,

tum quia iustitia vetat res notabilis pretii accipere a debitore, qui non est par solvendo creditoribus, cum haec actio efficaciter influat in alienationem rei cum creditorum detimento. (n. 611, 612. et 722. H. A. n. 75.)

### *Articulus II.*

#### **Possessor malae fidei.**

**753.** — **Principium generale.** *Possessor malae fidei tenetur restituere, non tantum quantum ditione factus est, verum etiam quantum DAMNUM THEOLOGICE IMPUTABILE intulit*, sive inde aliquid habet sive nihil. Ratio est, quia, cum teneatur non tantum ex re accepta, verum etiam ex iniusta acceptance, fuit damni causa formaliter iniusta; consequenter debet dominum penitus indemnem efficere, damnum ad aequalitatem reparando. (n. 614.)

Ex hoc principio profluunt regulæ speciales, quae sequuntur.

**754.** — **Regulæ speciales.** I. Possessor malae fidei tenetur restituere: 1º rem ipsam alienam, adhuc existantem, sin minus eius valorem; 2º fructus omnes, etiam consumptos, exceptis industrialibus; hi enim non rei, sed potius industriae humanae fructus sunt; 3º damnum emergens, et lucrum cessans quod dominus usu rei sua fecisset, si iniqua alterius detentione impeditus non fuisset; dummodo tamen haec damna fuerint praevisa, confuse saltem. (n. 618.)<sup>1)</sup>

II. Potest deducere expensas factas, tum necessarias tum utiles; auferre quoque ornamenta, si sint salva re separabilia; aliter non potest. Ratio, quia possessor malae fidei ad plus quam ad dominum indemnem servandum non tenetur; atqui, nisi expensas deducere queat, dominus lucrum faceret, plus accipiendo quam suum est. (H. A. n. 74.)

**755.** — **Resolutiones.** 1º Si dominus ex re sua maiores fructus percepturus fuisset, quam possessor malae fidei percepit, hic tenetur tantumdem domino restituere, imo, tametsi ipse fur nihil perceperit. E converso, si fur maiores fructus perceperit, quam dominus percepisset, tenetur nihilominus omnes fructus perceptos, quantum respondent naturae, restituere.

2º Si propterea quod res ablata fuerit, dominus coactus fuit aliam maiori pretio emere, fur tenetur domino damnum istud resarcire.

3º Si dominus frumentum ablatum reservaturus fuisset vendendum ad tempus pretii aucti, fur tenetur restituere pretium auctum, quod dominus exspectabat. (n. 621.) Similiter, si dominus pecunia negotiationi destinata lucrum fecisset, nisi inique ablata fuisset, omnia eiusmodi lucra cessantia possessor iniquus compensare tenetur.

<sup>1)</sup> De restitutione damni emergentis et lucri cessantis consule etiam dicenda in Cap. III.

4º Qui pecunia aliena, ludo aut negotiationi exposita, lucrum fecit, quod dominus non fecisset, illud domino restituere non tenetur, utpote fructus industriae.

5º Qui semina aut plantas, quae furatus est, in proprio agro seminat aut plantat, tenetur dumtaxat similia semina aut plantas restituere; quia per sationem aut plantationem acquisivit eorum dominium; dummodo tamen aliunde grave damnum domino non intulerit. Pariter, si quis ova aliena supponat gallinae suae incubanda, ovorum valorem tantum restituere tenetur. (n. 501.)

**756. — Quaestiones. I. De rei furtivae interitu. QUAER. 1º An ad restitutionem teneatur fur, qui surripuit rem secus CERTO PERITURAM.**

*Resp. Affirm.*, expensis deductis; ex hoc enim quod quis rem alterius e periculo eripuerit, eius dominium non acquirit, sed illud manet penes dominum, qui tenetur tantummodo pretium laboris rependere.

Secus probabiliter dicendum, si fur rem in certo periculo adhuc constitutam consumat, in eodem videlicet loco et tempore, quo iam praevidet rem peritaram esse; quia non tenetur ex iustitia rem in tuto collocare, neque domino damnum affert consumendo rem, quae iam nullum pro ipso valorem habet. (n. 620.)

**QUAER. 2º An fur rei furtivae valorem restituere teneatur, si res APUD IPSUM PERIIT, sed aequo periisset apud dominum.**

*Resp. Dist. Negat.*, si periit inculpabiliter eodem tempore ac periculo, quo apud dominum periisset, v. g. eodem incendio, vitio interno. Ratio est, quia furtum, licet commissum fuerit cum iniuria, non tamen fuit efficax causa iacturae rei. In hoc igitur casu obligatio restitutionis ex iniusta acceptione iam contracta, extinguitur eventu communis periculi, quo fit ut nullum damnum rei ex furto domino eveniat. Quod tamen fur tempore retentionis rei dominum privavit rei suae fructibus, quos perceperisset, hoc damnum utique compensare tenetur.

*Affirm.*, si extra commune periculum periit, etiamsi ex culpa alterius. Ratio est, quia, si periit in diverso periculo, damnum furi est imputandum, quippe qui rem huic periculo apud se exposuerit; si ex culpa alterius, obligationem restituendi, quam hic iniuria sua contrahit, fur iam prius contraxit. (n. 620. H. A. n. 79.)

**757. — II. De rei furtivae incremento. QUAER. 1º Ad quantum teneatur possessor malae fidei, si res furtiva postea CRESCIT PRETIO.**

Haec quaestio spectat ad furtum mercium, quarum pretium variare solet; tales sunt e. g. fructus terrae. Porro, distinguenda sunt tria tempora pretii, scilicet primum minoris, secundum aucti, tertium rursus diminuti, et videndum quoniam dictorum temporum fur rem alienam consumpsit aut vendiderit.

*Resp. 1º* Si fur rem consumpsit aut vendidit tempore pretii minoris, probabilius satisfacit hoc pretium restituendo domino, quoties dominus eodem illo pretio rem similem emere facile potuisset; quia tunc reparatur damnum illatum, nec impeditur lucrum.

2º Si rem consumpsit aut vendidit tempore pretii aucti, tenetur totum illud incrementum restituere, quocumque tandem tempore dominus rem suam con-

sumpturus vel venditurus fuisset; quia res domino suo fructificat, quamvis dominus fructum non percepturus fuisset. Nec fructus ille est fructus industriae, sed rei; unde, deductis expensis, totus ei debetur.

3º Si rem consumpsit aut vendidit tempore pretii *rursus diminuti*, dominus vero id facturus fuisset primo tempore pretii minoris, num fur tunc teneatur similiter secundum maius pretium restituere, *disputatur*. Negant Lugo. *disp.* 18. n. 132. Less. *lib.* 2. *cap.* 12. n. 103. Croix. *lib.* 3. p. 2. n. 233. Concinia, et alii; quoniam restitutio non obligat nisi ad mensuram damni illati. Sed id S. Alfonso videtur penitus improbatum; quia, cum pretium rei creverit in *beneficium domini* et eo tempore fur culpabiliter non restituerit, iam inde ex iniusta *retentione* contraxit obligationem eam restituendi secundum illud maius pretium. (n. 621. H. A. n. 78.)

In praxi, quod S. Alf. observat de restitutione in solidum (cfr. infra n. 792), hic quoque valet, poenitentes nempe, qui obligationem sumnum rei pretium restituendi ignorant, ut solet, ad hoc non esse a Confessario obligandos, sed iubendos tantum ut restituant rei valorem, quin quantitas explicetur, eam remittendo dictamini conscientiae illorum.

QUAER. 2º *An fur ultra pecuniam furtivam, FOENUS quoque reddere debeat.*

*Resp.* 1º *Affirm.*, si constet vel praesumatur dominum illud lucrum perceptum fuisse; fur enim tenetur dominum omnino indemni servare. Hinc tantum ipsi domino dandum est quantum correspondet foeneri quod dominus ipse accepisset. Sequitur ex dictis n. 754. I. — Porro, ubi agitur de summis maioribus, pro consuetudine hodierna communiter praesumendum est dominum intentionem habuisse foenus ex illis accipiendo, si alio modo eas non reddidisset frugiferas. — Notes insuper ius civile posse obligare, ut semper omne foenus receptum tradatur domino. Ita v. g. in iure gallico art. 1378, iure italicico art. 2033.

2º *Negat.* extra casus praedictos; quia foenus ita acceptum reputatur potius fructus industrialis, quum pecunia habeatur tamquam res primo usu consumptibilis indeque nullos fructus naturales pariens. Ita sentiunt Marc. I. n. 941; Vermeersch. II. n. 652. Cfr. H. A. n. 74.

758. — III. De rei furtivae abalienatione. QUAER. 1º *Quid restituendum, si res aliena per manus PLURIM FIDEI POSSESSORUM ex donatione aut venditione transiit.*

*Resp.* 1º Quoad rem, haec ab ultimo possessore restituenda est. In huius defectu, fur tenetur. Quod si neuter satisfaciat, ceteri per aequas partes rei pretium solvere debent. Tandem, ceteris omnibus deficientibus, unus ad totum tenetur.

2º Quoad rei fructus, et damna, singuli ad compensationem tenentur pro parte temporis quo rem detinuerunt. Si reliqui non restituant, totius damni reparatio singulis incumbit, pro rata temporis elapsi a die quo facti sunt iniusti possesores. Consule dicenda n. 789.

QUAER. 2º *An ille qui mala fide rem alienam emit a fure, possit eam FURI REDERE ad pretium recuperandum.*

*Resp.* *Controv.* Communius negant DD.; quia iniusta acceptione in se translit restitutio obligationem, quam fur habebat. Sed probabiliter affirmant alii; quia, quamvis rem mala fide emendo peccaverit, post emptionem tamen uis habet, aequo ac emptor bonae fidei, ad contractum rescindendum. Nec obstat

iniusta acceptio; nam ipsa, rescissa emptione, desinit causa esse quod dominus re sua careat, cum iam nullo modo influat; sufficit autem quod iniustus emptor efficiat ut dominus ex eius emptione nullum damnum patiatur. Recole dicta n. 752, qu. 2<sup>o</sup>. (n. 570. H. A. n. 53.)

QUAER. 3<sup>o</sup> *Quid vero, si quis mala fide accepit rem furtivam COMMIXTAM cum rebus propriis furis.*

*Resp.* Vide dicta n. 752. qu. 3.

759. — **Nota pro praxi.** Quando restitutio rei alienae imponenda est, Confessarius non nimis anxie computet admodum incertum quandoque rei et fructuum valorem, aut damnum domino forte illatum; sed spectatis circumstantiis, ex rationabiliter praesumpto domini consensu quantitatem restitutionis ex aequo et bono cum iniusto possessore componat; idque: 1<sup>o</sup> ne nimium petendo fortasse nihil obtineat; 2<sup>o</sup> quia iniusti possessores non omne damnum illatum etiam confuse praevidere solent. (Marres, lib. 2. n. 39.)

### *Articulus III.*

#### **Possessor dubiae fidei.**

760. — Quod attinet ad dubitantem annon res, quam possidet, sit aliena, distinguendum est: 1<sup>o</sup> vel rem accepit cum illo dubio, vel, postquam illam bona fide accepit, incipit dubitare; 2<sup>o</sup> dubitat vel dubio positivo, i. e. gravi ratione ductus, vel dubio negativo, i. e. levi ratione ductus. Supponimus in iis, quae sequuntur, dubium esse positum; negativum enim contemni potest. (Lib. 1. n. 37.)

761. — **Principia. I.** *Quisquis cum fide dubia possidet, tenetur quamprimum et diligenter VERITATEM INQUIRERE.* Ratio in promptu est; secus enim voluntarie se periculo exponeret rem alienam iniuste retinendi.

**II.** *Possessor, qui, dubio superveniente et inquisitione quamprimum facta, detegit se rem alienam detinere, illam domino restituere debet QUEM-ADMODUM POSSESSOR BONAE FIDEI.* Ratio est, quia non deliquit. Quid dicendum sit, si dubia fide coepit possidere, et inquisitione facta detegat rem esse alienam, cfr. melius infra n. 762. qu. 3.

**III.** *Dubio post debitam diligentiam perseverante, distinguendum est inter eum qui BONA FIDE et eum qui DUBIA FIDE COEPIT possidere.*

1<sup>o</sup> *Si bona fide coepit possidere, et postea ei supervenit dubium, potest rem totam retinere.* Ratio est, quia in dubio melior est conditio possidentis; possessio enim legitima fundat de se praesumptionem certam de possessionis iustitia. Hoc etiam valet si possessor habeat contra suam possessionem rationem probabiliorem, imo unice probabilem; quia praesumptio orta ex possessione praeponderat omnibus rationibus non convincentibus, et possessio certa ac legitima parit ius certum retinendi, contra quod non praevalet nisi certitudo stricta. Cfr. supra tom. I. n. 105. nota 2. (Lib. I. n. 35. et 36.)

2º Si *dubia fide coepit* possidere, eius obligationes dependent a ratione in qua dubium fundatur. Hinc:

a) Si dubium oritur ex eo, quod alium *deturbavit* a sua possessione v. g. auferendo a possessore bonaे fidei rem litigiosam, huic rem totam restituere tenetur, quia in dubio melior est conditio possidentis.

b) Si dubium oritur ex eo quod rem legitimo titulo quidem acquisivit, sed a possessore *suspecto*, restituere debet pro rata dubii, nimurum uni vel pluribus dominis putativis, vel, si dominus omnino ignoratur, pauperibus; quia non favet illi possessio cum dubia fide copta, et ideo nequit rem totam sibi retinere; neque videtur iustum eum teneri rem totam restituere, cum *dubium* sit an sit aliena. (n. 625.)

c) Si dubium oritur ex eo quod accepit rem quidem titulo legitimo et a possessore *bonae fidei*, sed dum ipse dubitabat num hic revera dominus esset, ad nihil tenetur: uti enim potest iure illius cui succedit. Cfr. Lugo. *disp.* 17. n. 83. Marc. n. 945. Cfr. supra n. 683. qu. 2.

**762. — Quaestiones. QUAER. 1º Ad quid teneatur possessor bonaе fidei, si dubio superveniente culpabiliter NEGLIGIT diligentiam adhibere, et ideo NON POTEST postea VERITATEM DETEGERE.**

*Resp.* Verius dicendum est, *aliquid* restituendum esse (putato domino, vel si hic est incertus, pauperibus), *pro rata spei* detegendi rem esse alienam; quia possessor iste *certe* intulit damnum alteri, culpabiliter illi auferendo spem, quam certe possidebat, fore ut deprehenderetur esse verus dominus rei; quae spes erat pretio aestimabilis. Porro, stante *certo* iure possessionis, quae possessori favebat et adhuc favet, quantitas spei multo minoris aestimatur quam quantitas dubii; possessio enim *rei* multo maioris aestimatur quam possessio *spei*: unde, si rationes utrimque essent aequales, res sive eius pretium non pro dimidia parte esset restituendum, sed minus, et forte valde minus, cum illa spes non valeat dimidium valoris rei, verum multo minus. (*Lib.* 1. n. 37.)

**QUAER. 2º Quid vero, si, neglecta inquisitione, POSTEA DOMINUS COMPARET.**

*Resp.* Tunc tenetur ex eo tempore, quo dubitare coepit, *sicut* possessor malae fidei restituere; quia ex quo die post exortam dubitationem coepit inquisitionem negligere, non fuit amplius possessor bonaе fidei, sed potius malae fidei, cum scivit se non posse iuste sine examine rem retinere. (Less. *lib.* 2. *cap.* 14. n. 23.)

**QUAER. 3º An liceat rem emere aut dono accipere a persona suspecta cum dubio annon sit aliena.**

*Resp. Disting.* *Affirm.*, si eo animo quis accipiat, ut eam domino, si post diligentem inquisitionem eum invenerit, integre restituant; quia sic nullam facit domino iniuriam, sed beneficium, cum aliter fortasse numquam fuisset restituta.

*Negat.*, si accipiat animo retinendi, ut patet. Quod si acceperit, tenetur, mutato animo, diligenter inquirere, et, ubi rem alienam esse invenerit, integre restituere cum fructibus, etiam consumptis; si vero dubium remanserit, debet rem pro rata dividere, secundum dicta in IIIº principio. (Less. *lib.* 2. *cap.* 14. n. 24. 25.) Poterit etiam contractum rescindere ad normam eorum quae diximus n. 758. qu. 2.

## CAPUT III.

## RESTITUTIO OB INIUSTAM DAMNIFICATIONEM

Notionem iniustae damnificationis, necnon culpae sive theologicae sive iuridicae, quam fieri potest, tradidimus n. 733 et 734, quos lector recolat.

**763. — Obiectum obligationis.** Iniustus damnificator restituere tenetur: 1º damni illati valorem, 2º lucrum cessans, aut quodlibet aliud damnum ex iniusta laesione domino emergens. Patet ex dictis n. 754, quae ob rationis paritatem iniustae damnificationi applicanda sunt.

**764. — Conditiones obligationis.** Ut ex actione<sup>1)</sup> damnificante nascatur obligatio illatum damnum reparandi, requiritur ut actio illa fuerit: 1º *iniusta*, i. e. violans ius strictum alterius, nam, ut n. 743 dictum est, sola laesio iustitiae commutativae ad restitutionem obligat.

Hinc ad restitutionem non tenentur: Clericus, qui bona superflua Beneficiorum dissipavit, secundum dicta n. 663; dives, qui eleemosynam negavit etiam sub gravi debitam; pater, qui familiae suaee necessaria non suppeditavit.

2º *efficax damni causa*, i. e. ut damnum ex actione, non per accidens, sed *per se* tamquam ex sua propria causa, physica vel morali, secutum sit: secus enim damnum agenti imputari non posset: ut porro actio dici queat vera damni causa, requiritur ut ex se eiusdem saltem periculum proximum connexum habeat;

3º *theologice culpabilis*, i. e. ut adfuerit peccatum formale contra iustitiam; quia dari nequit obligatio in foro conscientiae, nisi in eodem foro iniuria fuerit com missa. Ad hoc autem requiritur ut damnum fuerit directe aut indirecte voluntarium. (n. 550. 584. *Prax. Conf.* n. 44. sub 5.)

Ex culpa *iuridica* igitur ante sententiam iudicis tunc tantum habetur obligatio restitutionis, quando simul est theologica, a. v. quando diligentia etiam theologice debita *advententer* omittitur; haec autem generatim non est nisi communis et ordinaria diligentia, nemo enim tenetur ad diligentiam exquisitam in operibus suis adhibendam. Dixi autem *ante sententiam iudicis*; nam *post iustum iudicis sententiam* habetur obligatio in conscientia reparandi damnum ex culpa mere iuridica illatum. Ratio est, quia sententia iudicis hoc in casu est iusta, utpote fundata in ratione boni publici, ut nimirum homines reddantur cautine aliis noceant, sive per se, sive per suos, sive etiam per animalia sua; sed sententia iusta obligat in conscientia; ergo. (n. 554.) Inde sponte sequitur, eum, qui damnum sic passus est, licite posse reparationem a iudice petere.

---

<sup>1)</sup> Nomine *actionis* hic venit etiam *omissio* actionis ex iustitia debita.

NOTA. Haec valent quoque in *contractu*, nimirum si quis rem conductam, commodatam, depositam, pigneratam habet; et in *quasi-contractu*, seu in officio; quia nemo praesumitur voluisse se in conscientia obligare ad reparandum damnum cum sola culpa iuridica factum. Potest tamen aliquis *speciali pacto* hanc obligationem assumere; quod pactum nihil aliud est quam contractus assecurationis. (n. 554. 555.) Haec doctrina applicanda est omnibus, qui privato vel publico aliquo officio funguntur, et in officio suo ex negligentia damnum intulerunt, e. g. famulis, Advocatis, Medicis, Professoribus, Confessariis, etc.

765. — *Resolutiones.* 1º Qui animo nocendi posuit actionem damnosam, effectu tamen non secuto, licet peccaverit, nihil tamen restituere tenetur.

2º Si damnum a te illatum errore hominum imputetur alteri innocentis, ideoque hic, ultra damni reparationem, ad carcerem damnatur et alia inde damna patiatur, huic restituere non teneris, nisi quantum ille pro damno a te illato compensare debuit; quia actio tua ei iniuriosa non fuit, sed damnum hoc secutum est mere per accidens, ex solo errore hominum, tuum delictum sine tua, ut supponitur, culpa innocentis imputantium. (H. A. n. 88.) Vide infra n. 767. *qu. 3º.*

3º Qui exemplo suo movet alium ad damnum inferendum, non tenetur illud damnum reparare, ad quod exemplo suo induxit; quia pravum exemplum non est *causa positiva* damni, cum per se non eo tendat ut alios ad idem faciendum impellat, sed est per accidens quod ex pravo suo exemplo alii sponte sua damni inferendi cogitationem ac consilium capiunt.<sup>1)</sup> (Lib. 2. n. 44. sub 4º. et n. 45. *in fine.*)

Secus autem in casu *inductionis strictae dictae*, quando quis alterum explicite provocat ad peccandum; tunc enim inducens est vere causa, utique moralis, damni illati. Cfr. supra n. 377 et infra n. 770.

4º Famula, quae ex culpa mere iuridica frangit vasa cristallina domini, non est restitutioni obnoxia ante sententiam iudicis.

5º Si fur noctu domum alienam intraverit ad furandum, et ea occasione praeter intentionem accensus sit ignis a facula quam gerebat, et combusta sit domus, fur damnum istud reparare non tenetur; quia, quamvis actio furis iniusta fuerit quantum ad furtum, propter quod venerat, non tamen fuit formaliter iniusta circa incendium, quod casu accidit.

Secus tamen resolvendum est, si v. g. fur iste pannum iam furatus fuisset, et apud se detentum fortuito incendisset; tunc namque omnino teneretur panni valorem restituere; quia, cum primum illum apud se detinuit, contraxit restituendi obligationem ex iniusta acceptance et retentione. (n. 549. Lugo. disp. 18. n. 86-89.)

6º Qui ex alterius culpa mere iuridica, v. g. ex incustodia bestiarum, passus est damnum, potest quidem ad iudicem recurrere, sed nequit ante sententiam iudicis sibi ipsi reparationem damni ex bonis alterius quaerere. Neque potest,

<sup>1)</sup> Alli severius iudicant, quia exemplum praebens aequipararetur danti consilium pravum. Cfr. Carrière. n. 1127. Sed sententia S. Alfonsi est sufficenter probabilis, quum exemplum praebens non sit causa positiva ipsius damni, negative vero influens tunc tantum teneatur ad restituendum si ex iustitia bono alterius prospicere debeat. Cfr. infra n. 785. Vel saltem exemplum non est ita efficax ut moraliter loquendo positive in alterius actionem influere dicendum sit cum iniustitia erga tertium. Cfr. supra n. 380 *in fine.*

regulariter loquendo, animalia aliena in agris suis deprehensa vel occidere vel graviter laedere; quamdiu nempe graviter non nocent, vel nocumentum alio modo praecaveri potest, sicut diximus *n.* 668. III.

**766. — Quaestiones. I. De damnis sine culpa vel cum culpa levi illatis.**  
**QUAER. 1º An ad restitutionem teneatur, qui INCULPABILITER quidem actionem damnificam posuit, sed dein DAMNUM NON IMPEDIVIT.**

*Resp. Affirm.*, unusquisque enim ex iustitia obligatur ad impedientium ne ex actione sua laesio iuris alterius sequatur. Non obligatur autem cum *magno incommodo*, habita ratione magnitudinis damni secuturi; quia non agitur de *commissa iniustitia* reparanda, in qua bonum innocentis praeferrendum est bono nocentis, sed de *praecavendo* damno alterius ex actione *inculpabili*, in quo bonum proprium praefferri potest bono alterius. (*n.* 564. 994.)

Hinc: 1º Qui inculpabiliter ignem accendit in domo aliena, cum primum advertit ad incendiī periculum ex iustitia illud impedire tenetur si possit. 2º Pharmacopola, qui improvide venenum pro medicamento vendidit, ex iustitia emptorem monere debet. 3º Qui similiter quid grave contra famam alterius dixit, tenetur postea, lapsu cognito, hunc corrigere: quod ni faciat, debet omne damnum inde proveniens reparare.

Idem dicendum est, si cum culpa veniali causam damni posuit: nimis etiam tum non tenetur cum gravi incommode.

**QUAER. 2º An ad restitutionem teneatur, qui causam damni CULPABILITER posuit, sed ante huius eventum delicti sui eum POENITET.**

*Resp. Affirm.*, si causam efficaciter amovere nequiverit; quia tunc causa culpabiliter posita pergit effectum suum producere. Hinc, qui culpabiliter venenum alicui praebuit, etsi postea poenitentia ductus antidotum propinaret, omne damnum secutum resarcire debet. (*n.* 559. Lib. 7. *n.* 40.)

**QUAER. 3º An et quanta restituendi obligatio oriatur EX PECCATO VENIALI contra iustitiam in damnificatione.**

*Resp. Dist.* Ex peccato veniali *ob levitatem materiae* certe oritur obligatio levis restituendi.

Ex peccato autem veniali *ob imperfectionem actus*, probabilius nulla oritur obligatio restituendi; actus enim non perfecte deliberatus nequit esse causa obligationis; quemadmodum ex contractu, ex voto, ubi non adfuit consensus plene deliberatus, non nascitur obligatio.

Dictum autem est; *nulla oritur obligatio*; etenim non sub gravi, quia obligatio gravis non habet proportionem cum culpa levi: non sub levi, quia levis obligatio non habet proportionem cum materia gravi. (*n.* 552.)

**QUAER. 4º Si quis PLURIBUS DAMNIFICATIONIBUS LEVIBUS *damnum grave intulit proximo, an teneatur sub gravi illud damnum reparare?***

*Resp. Dist.* *Affirm.*, si leves damnificationes evadant peccatum mortale. *Negat.*, si peccatum mortale non constituant, uti sequitur ex quaestione praecedenti. Porro, si *damna illata fuerint eidem personae*, evadunt peccatum mortale, sive *ob intentionem paulatim inferendi* damnum grave, sive *ob unionem moralem* damnorum brevi intervallo, sive *ob cooperationem* ad grave damnum, prout dictum est de furtis minutis *n.* 719. Si vero *damna minuta diversis personis* seorsim inferantur, graviter non delinquitur; quia nemo patitur damnum grave, et *damnificator ex alieno non ditescit*.

767. — II. De damnis ex errore. QUAER. 1º *Si quis aestimat damnum quod infert, minus esse quam revera est, numquid teneatur totum restituere, si postea verum valorem resciat; v. g. si quis rem alienam destruat valentem 100, putans valere 10 tantum?*

*Resp. Negat.*, probabilius enim non tenetur nisi ad damnum existimatum, dummodo damnum verum invincibiliter ignorarit, ne confuse quidem illud suspicatus; quod sane in praxi raro evenit. Ratio est quia non censetur volitum damnum, quod non est cognitum; ideo quoad illum excessum deest voluntas damnificandi. Si autem damnum verum, licet confuse, animadvertisit, prout ceterum ordinarie accidet, ad totum tenetur. (n. 613.)

QUAER. 2º *Si quis vult damnum inferre uni, et ex errore infert alteri, an teneatur in conscientia, ante iudicis sententiam, huic restituere, v. g. si quis vult incendere domum Titii inimici, et incendit domum Caii amici, aut si occidit Caium, putans se Titium occidere.*

*Resp. Controv.* 1ª Sententia communis affirmat; quia quisquis rem alienam culpabiliter et iniuste destruxit, cuiuscumque ea sit, damnum restituere tenetur: adsunt quippe omnes conditiones requisitae. Non excusat error personae; quia efficit tantummodo ut iniuria personalis sit involuntaria; damnum vero reale est plene voluntarium et iniustum; atqui obligatio *restitutionis* oritur, non ex iniuria personali (cui debetur *satisfactio*), sed ex iniustitia reali. Ita Mazzot. tr. 4. disp. 1. qu. 3. cap. 3. qu. 4. Sanch. Dec. lib. 2. cap. 23. n. 157. Busemb. etc. Haec sententia hodie a multis Theologis pro vera habetur. Lemhk. I. n. 1164.

2ª Sententia, cui S. Alf. adhaeret, negat, dummodo error personae fuerit vere *invincibilis*, et damnificator ita animo comparatus, ut, si errorem scivisset, damnum inferre neutiquam voluisse. Ratio est, quia damni istius personae causa non est damnificatoris voluntas, sed error, qui ei nullatenus imputari potest. Iam vero, obligatio *restitutionis* ex damnificatione, utpote principaliter propter *personam* illata, exposcit iniuriam formalem contra *personam* laesam; atqui in hoc casu iniuria personae laesae est prorsus involuntaria ac mere casualis; error ergo est circa substantiam, non circa accidens. Ita etiam Lugo. Disp. 18. n. 86. Cfr. d'Annibale. P. II. lib. III. n. 100 et 232. Ned. Kath. Stemmen. 1913. p. 174. (n. 628. 629. H. A. n. 84. 85.)

QUAER. 3º *Si quis committens crimen praevidebat illud imputatum iri alteri, aut etiam id intendit, num teneatur huic restituere damnum obveniens.*

*Resp. Negat.*, probabilius quoad utrumque; etemini, quoties actio aliqua ex se vel ex circumstantiis suis non est *causa proxima* damni alterius, non censetur alteri iniuriosa; atqui in hoc casu imputatio facta alteri non provenit *per se* ex crimen commisso, sed mere *per accidens*, ex errore videlicet aliorum; ergo crimen est tantum *occasio imputationis*, non vero *causa*. Porro neque praevisione intentio prava efficit ut iniusta sit actio externa, quae ex se damni causa non est, ut ostendimus n. 736.

Contrarium vero est, secundum omnes, si crimen cum talibus adjunctis committatur, quae moraliter inducent praedictam imputationem, v. g. si quis hominem occidat indutus vestibus tertii et has sanguine foedatas proiiciat: si occidat in praedio tertii, vel occisum ibi sepeliat: quia tunc illa adjuncta iam sunt causa per se efficax talis imputationis tertio factae. (n. 635. 636.)

768. — III. De dubiis circa causam vel effectum. QUAER. 1º *An teneatur quis ad restitutionem in dubio num actio sua fuerit CAUSA DAMNI.*

*Resp. Dist.* 1º In dubio num damnum *evene*rit, ad nullam restitutionem tenetur; quia melior est conditio possidentis. Idem dicendum, in dubio an culpa theologica fuerit gravis, iuxta dicta n. 766. *qu. 3º.*

2º In dubio utrum damnum *ex actione sua*, an vero ex alia causa secutum sit, etiam satis probabiliter obligatio restituendi negatur; ex regula illa generali, quod nemo ad restitutionem obligatur, nisi omnino de tali obligatione constet; unde in hoc casu non existit obligatio, nisi certum sit actionem suam fuisse veram damni causam. (*n. 562.*)

Exsurgeret tamen obligatio restitutio*nis*, et quidem *pro rata dubii*, quando plures damnificatores actionem damnosam ponerent, et exinde dubium nasceretur cuinam *ex* illis damnum illatum adscribendum sit; dummodo delictum patrarent, sive *ex communi consilio*, sive cum advertentia se sua actione causam fieri illius incertitudinis. (*n. 658.*) Confer dicenda *n. 826. qu. 5.* Insuper, si *ex communi consilio* delictum perpetrarunt, aliis deficentibus, singuli tenentur in solidum. Cfr. *Marc. n. 963.*

QUAER. 2º *Quid tandem in dubio num damnum, quod quis intulit, sit grave an leve.*

*Resp.* In hoc dubio satisfacit compensando damnum leve; quia habet ius certum in re sua, quo non tenetur se exuere propter ius dubium alterius. Ita Croix. *lib. 3. p. 2. n. 575.* (*H. A. n. 119. in fine.*)

#### CAPUT IV.

### RESTITUTIO OB INIUSTAM COOPERATIONEM AD DAMNUM

769. — *Notio.* Cooperatio hic largiori sensu sumitur quam in tractatu de charitate; hic sumitur pro concurso ad actionem alterius iniuste damnum inferentis, sive hoc fit alterum *nondum* determinatum ad actionem movendo, sive alteri *iam* determinato in actione exsequenda operam praestando.

*Modi cooperationis.* Novem modis fieri potest cooperatio, hisce versiculos comprehensis:

Iussio, consilium, consensus, palpo, recursus.

Participans, mutus, non obstans, non manifestans.<sup>1)</sup>

Horum sex priores *positive* cooperantur quatenus moraliter movent exsecutorem aut physice cum eodem participant; tres ultimi *negative*, quatenus sc. damnum, ex iustitia impediendum, non impediunt.

*NOTA.* In cooperatione ad damnum prae oculis habendum est, non solum peccatum contra iustitiam obligans ad restitutionem, verum etiam peccatum contra charitatem, de quo in libro II egimus; nam evenire facile potest ut iustitia quidem cooperationem non vetet, charitas vero eam prohibeat.

<sup>1)</sup> Cfr. S. Thom. 2. 2. *qu. 62. a. 7.*

Expendemus in hoc capite: 1º quandonam cooperatores sint restitutio*n* obnoxii; 2º quantum singuli restituere debeat; et 3º quo ordine.

### *Articulus I.*

#### **Existentia et conditiones obligationis restituendi ob cooperationem.**

**770. — Principia. I.** *Iniusta cooperatio INDUCIT obligationem restitu*n* ionis.* Ratio est, quia, cum obligatio restitutio*n*is ex iniusta laesione proficiscatur, omnes, qui quoquomodo illius iniustae laesionis causae sunt, restitutio*n*is onus cum ipso subeunt exsecutore. (n. 557.)<sup>1)</sup>

**II.** *Ut iniusta cooperatio obligationem restitutio*n*is inducat, requiruntur hae CONDITIONES: ut actio sit: 1º vere iniusta, 2º efficax damni causa, 3º theologic*e* culpabilis.* Constat ex dictis de damnificatore iniusto. (supra n. 764.)

Unde: 1º Si exsecutor iam destinaverat damnum inferre, ille, qui eum adhuc incitat ad damnificandum, ad nihil tenetur, siquidem tunc cooperatio est inefficax ad effectum. Contra, si quis aliquo ex modis supradictis *efficaciter* movit exsecutorem ad iniustam damnificationem, tenetur ad restitutio*n*em, etiamsi adsint alii, qui eodem modo influant; quia talis vere est concausa efficax damni; potest quippe idem effectus a pluribus causis provenire. Idem insuper valet, tametsi exsecutor certo *postea* inducendus fuisse ab alio, vel seipsum induxit*s*et ad damnificandum; nam *ille* tenetur, qui *reap*s*e* ad hoc perduxit. (n. 561. 562. *in fine.*)

2º Qui adiuvat solum ad *partem* damni, ad illam solum partem tenetur, cuius causa fuit; e. g. si quis moveat alterum ut furetur 50, hic autem furatus est 100, vel si paratum ad furandum 50, moveat ut furetur 100.

3º Perinde est influere in damnum ut inferatur, ac influere ut damnificator illatum non reparet.

Hisce generaliter praemissis, iam de singulis cooperantibus separatim tractandum est.

#### **§ I. - MANDANS.**

**771. — Notio.** Mandans dicitur, qui iussione cogit, vel pacto sive expresso sive tacito, vel metu aut precibus, adducit alium ut *suo nomine* damnum alteri inferat. In hoc maxime differt mandans a consulente, quod mandatarius damnum infert in gratiam aut utilitatem mandantis; ille autem, qui consilio alterius movetur, damnificat nomine proprio.

Mandatum *tacitum* exsistit, quando v. g. dominus subditis significat sibi gratum fore quod tale damnum inferant; hac ratione caedes S. Thomae Cantuariensis imputata est regi anglico Henrico II.

<sup>1)</sup> Cfr. prop. 39 damnata ab Innocent. XI: « Qui alium movet aut inducit ad inferendum grave damnum tertio, non tenetur ad restitutio*n*em illius damni illati ».

772. — **Principia. I.** *Mandans tenetur reparare omne damnum quod injerre IUSSIT aut ex iussione sua secuturum saltem CONFUSE PRAEVIDIT.* Ratio est, quia est illius causa efficax, et quidem principalis, dum mandatarius est solum instrumentum.

Unde: 1º mandans non tenetur, si mandatarius errore *ipsi imputabili* alium damnificavit, vel si *sponte* limites mandati excessit, v. g. si, iussus verberare, ex malitia occidit. Ratio quia in his casibus mandatum non est causa, sed mera occasio damni. — Secus autem est si excessus *ex natura ipsa actionis* praecptae, utpote periculum eius inducentis sequatur; v. g. si iussus graviter sauciare, sauciando occidat; tunc enim excessus moraliter cum actione connexa est.

2º Non tenetur restituere qui solum damnum iam illatum ratum habuit; non enim fuit causa damni.

**II.** *Si mandatum ante exsecutionem serio REVOCAPERIT, atque revocatio mandatario tempestive innotuerit, mandans liberatur ab obligatione restituendi.* Ratio est, quia per revocationem intimatam exspirat mandatum, sieque non potest amplius censeri causa damni; et mandatarius, si nihilominus damnum inferat, agit tunc nomine et motu proprio. Secus vero est, si quacumque de causa revocatio mandati ante exsecutionem ad notitiam mandatarii non pervenerit, isque exsequatur ex mandato. (n. 558.)

773. — **Quaestio.** *An teneatur mandans resarcire damnum, ipsi mandatario obveniens in exsecutione mandati.*

*Resp. Dist. Affirm.*, si mandatarius quodammodo coactus fuerit, et damnum istud connexionem habeat cum exsecutione mandati; quia tunc damnum illius sequitur ex iniuria ipsi illata per iniquum mandatum.

*Negat.* si mandatarius libere acceptaverit mandatum, maxime propter premium; tunc enim sponte periculo se obiecit. (Sporer. tr. 13. cap. 3. n. 14. Salm. tr. 13. cap. 1. n. 118.)

### § II. - CONSULENS.

774. — **Notio.** Consulens dicitur ille qui alium efficaciter movet ut hic proprio nomine damnum inferat. Fieri potest consilio, precibus, promissis etc.

Consilium aliud est *doctrinale*, quo quis pronunciat de bonitate aut malitia, de iustitia aut iniustitia cuiusdam actionis: aliud *impulsivum*, quo quis, cognita actionis iniustitia, eam suadet peragendam. Utrumque potest esse vel *nudum*, i. e. simpliciter propositum, aut solis precibus sive promissis innixum; vel *vestitum*, i. e. argumentis, motivis, mediisque insinuatum.

775. — **Principia. I.** *ANTEQUAM DAMNUM EVENERIT, ille, qui dedit consilium noxiū, tenetur postea, cognita veritate, ex iustitia consilium retractare.* Ratio est quia quisque tenetur impedire quominus actio sua proximo noceat vel nocere perget.

Retractato autem consilio, obligatione restituendi liberatur, si consilium influere cessat. Tunc enim damnum forte eveniens soli malitiae damnum inferentis adscribi debet. — Porro consilium *nudum* non amplius influere censetur per simplicem retractionem; sed hoc quoad consilium *vestitum* non sufficit. Probabiliter autem censetur non iam influere, quando consulens quantum in se est contrarium suadere conatur, adducendo saltem rationem salutis aeternae, quae debet in Christiano omnibus rationibus mundanis praeponderare. Si enim hoc non facit, motiva data pergunt movere. — Notandum autem, quod, si consulens nequeat exsecutorem a damno inferendo avertere, tenetur ex iustitia monere laedendum ut sibi caveat. (n. 559.)

**II. DAMNO SECUTO, ille, qui consilio suo IMPULSIVO alium culpabiliter et efficaciter movit ad actionem damnosam, tenetur omne damnum tertio illatum restituere.** Est enim huius causa iniusta et efficax. (n. 558.)

**III. DAMNO SECUTO, ille, qui consilio DOCTRINALI iniuste causa fuit damni, tenetur prout sequitur:** 1º Si ratione status aut officii peritiam in re quadam profitetur, tenetur reparare omne damnum inde obveniens tam consultanti quam alteri tertio, supposita, ut patet, culpa theologica, mala sc. fide vel ignorantia sive negligentia graviter culpabili. Ratio est, quia culpabiliter et efficaciter influit in damnum istud. — Eiusmodi consiliarii sunt e. g. Medici, Advocati, Notarii, Confessarii. 2º Si vero ratione status aut officii rei consultae peritiam non profitetur, non tenetur damnum restituere consilium *petenti*, nisi ex dolo, i. e. nisi scienter et fraudulenter alterum ignorantem circumveniat: tenetur tamen restituere illi, *contra quem* consilium dat. Ratio prioris est, quia consilium petens ab imperito ipse se decipit, damnumque, si quod patiatur, imputare debet imprudentiae suae. Ratio posterioris, quia dans consilium positive confert ad damnum illius. (n. 564.)

**776. — Quaestiones.** QUAER. 1º *Si quis alteri, qui iam deliberatum habet damnum inferre, suadet solum modum exequendi, v. g. ut occidat veneno, non gladio, vel festinationem ut citius faciat, an tencatur ad restitutionem.*

*Resp.* Sententia probabilior, contra alios, negat, modo moraliter certum sit alterum suum pravum animum non mutaturum; quia, quando quis movet solum ad circumstantiam damnificationis, non influentem in ipsam substantiam damni, non fuit causa ipsius damni, sed illius circumstantiae dumtaxat. (n. 563. H. A. n. 46.)

QUAER. 2º *An parato inferre maius damnum possit SUADERI MINUS.*

*Resp. Dist.* Respectu eiusdem personae damnificandae, *affirm.*, si aliter a proposito amoveri nequeat; id enim non est damnum consulere, sed gravius damnum impediare.

Respectu vero alterius certae personae, de qua ille non cogitat, *negative*; quia nefas est impedire damnum unius cum damno alterius designati. Cfr. supra n. 379. (n. 565. 577.)

## § III. - CONSENTIENS.

777. — Notio. Consentientes sunt v. g.: 1º parentes, domini, qui connivent cum subditis suis in patranda aliqua iniustitia; 2º Comitia inferiora, Consilia provincialia, communalia; 3º variae Administrationes, in quibus decreta suffragiorum pluralitate fiunt, puta Administrationes hospitiorum, fabricarum, consessus pro concursibus; 4º Tribunalia varii generis. Hi omnes, vel eorum membra, cooperari possunt ad iniusticias, modo sive positivo per consensum, sive negativo per silentium. — Similiter illorum electores cooperari possunt ad iniustum damnum, quatenus nempe suffragio suo consentiunt legibus iniustis, quae fore ut ferantur praevident.

778. — Principia. I. *Consentiens tenetur ad restitutionem, quando consensu suo EFFICACITER INFLUXIT in damnum iniustum*, ita ut sine eo non evenisset. Si vero damnum ex consensu suo non dependeat, peccat quidem graviter consentiendo iniquitati, non tamen tenetur ad restitutionem damni, quippe cuius non sit causa efficax. (n. 566.)

II. Si *praestitum consensum AUTHENTICE et VALIDE REVOCET, antequam res executioni mandetur, liberatur consentiens ab onere restitutionis*. Ratio est, quia hoc pacto tollit influxum suum.

III. *Qui bona fide efficaciter consensit damnificationis iniustae, TENETUR postea, detecto errore, ex iustitia CONSENSUM REVOCARE*, si tempus sit adhuc opportunum possitque sine gravi incommodo. Ratio est, quia quisque tenetur procurare ne ex tali actione sua proximus damnum patiatur, ut diximus n. 766. qu. 1º. (n. 564.)

779. — Quaestiones. QUAER. 1º *Quid dicendum de restitutione, quando res SUFFRAGIORUM PLURALITATE conficitur.*

*Resp. Dist.* 1º Si vel *ex condicto* suffragia dederunt, vel *eodem tempore*, omnes aequae ad restitutionem tenentur; quia tunc damnum singulis suffragantibus aequaliter imputandum est. *Ex condicto*, puta in coetibus, in quibus conspirant ad suffragandum legi iniquae; *eodem tempore*, aliquo signo nempe, v. g. sessione et erectione.

2º Si *successive* suffragia dederunt *sine condicto*, tunc: a) qui primi suffragantur, ante completum sufficientem suffragiorum numerum, tenentur ad restitutionem, etiamsi sciant alios iniustum suffragium laturos esse; quia vere ipsi damnum intulerunt, nec excusantur *ex eo quod* alii illaturi erant, ut diximus n. 770. II. b) Ultimi suffragantes, postquam completus est sufficiens suffragiorum numerus, damno iam irrevocabiliter deciso, non tenentur ad restitutionem; quia efficaciter non influunt, cum efficax causa damni iam posita fuerit.

3º Suffragator *ex officio*, qui a suffragio ferendo abstinet, quo videt se malum impedire posse, tenetur ad restitutionem; quia tenetur tunc *ex officio* malum

impedire. Vide infra n. 785. Ita Less. lib. 2. cap. 13. n. 23. Lugo. disp. 19. n. 17-19. Salmant. cap. 1. n. 121. 122. (n. 566.)

QUAER. 2º *An suffragantes restituere teneantur, quando dubitant num suffragium suum fuerit inter priora et necessaria, quibus damnum illatum est, puta in scrutinio SECRETO.*

*Resp.* Alii dicunt omnes teneri *in solidum*: alii contra neminem ad quidquam teneri. Sed vera sententia docet singulos teneri *pro rata* dubii. Ratio ob quam singuli tenentur *pro rata* est, quia quisque suffragio suo saltem incertitudinis causa fuit, et hoc pacto saltem debilitavit ius, quod damnificatus habebat ad restitutionem damni a damnificatoribus *certis* exigendam. Ratio cur non teneantur *in solidum* ad totum damnum est, quia nullus certus est se damni causam existere. (n. 566.)<sup>1)</sup>

*Nota.* Quamvis ex supra dictis plures excusentur a *restitutione*, quia *efficaciter* non influxerunt, omnes tamen consentientes *peccant affectu* contra iustitiam. Si quis autem sciens suffragium suum reapse non nocitum esse, repugnante et exterius tantum, ad vitandum incommodum, suffragando consentiat, a peccato non excusatur; quia externa mali approbatio intrinsece mala est, et scandalum ex se praebet, sicut externa fidei negatio.

#### § IV. - PALPO ET RECEPATOR.

780. — *De palpone.* Palpo sive adulator hoc loco dicitur, qui adulatione, laudibus, vel plausu alium efficaciter incitat ad damnum inferendum tertio. Idem autem est de eo, qui exaggerando acceptam iniuriam, irridendo, reprobrando ignaviam, et similibus, alium efficaciter permovet ad actionem iniustam. Haec quum sint quasi consilia, is, qui eo modo cooperatur, perinde obligatur ac consulens. (n. 567.)

781. — *De receptatore.* Receptator est, qui malefico refugium, securitatem aut protectionem praebet, quibus ipse efficaciter movetur ad damnum inferendum, vel illatum non reparandum. Talis quum efficaciter influat in iniustitiam patrandam, ad restitutionem obligatur. Contra vero, maleficum *materialiter* tantum recipiens, puta ex humanitate, quia homo miser, amicus, consanguineus est; vel ex officio; ut hospes; dummodo exinde maleficus ad nova delicta non animetur. (n. 568.)

Hinc. 1º Receptatores *formales* sunt: a) mercatores, vel alii, qui res furtivas custodiunt, occultant, emunt. b) Caupones, qui filiosfamilias contra parentum voluntatem domo excipiunt ad pecunias parentibus surreptas prodigendas compotationibus, lusibus, etc. c) Viri potentes, qui subditos furtu aut exactiones exercentes fovent ac protegunt. d) Advocati, causae civilis manifeste iniustae patrocinium suscipientes.

2º Non sunt receptatores formales illi, qui post patratum delictum, maleficum ex commiseratione in domum recipient, abscondunt, ad fugiendum iuvant, ne capiatur; dummodo illi spes non praebatur in posterum similem recursum obtinendi, quo confisus rursus delinquit. (n. 568.)

<sup>1)</sup> Videtur tamen S. Alf. postea censuisse adesse obligationem restituendi *in solidum*, praecise quia *ius damnificati relate ad alios suffragatores reddidit deterius*. Cfr. nota Gaudé ad n. 566. Marc. n. 984.

## § V. - PARTICIPANS.

782. — **Notiones.** Dupliciter potest quid particeps esse: 1º *praedae*, quando post furtum commissum accipit partem rei furtivæ; 2º *criminis*, quando praebet auxilium ad iniustam actionem exsequendam. Quae participatio in crimine potest vel *formalis* esse, vel *materialis* tantum.<sup>1)</sup> Cooperatio materialis rursus duplex est: a) *immediata*, quando quis cooperatur *in ipso actu pravo*, e. g. simul cum malefico fores aut fenestras aut arcum effringendo, res e domo extrahendo, domum incendendo; b) *mediata*, quando quis praestat id quod *ad opus pravum exsequendum inservit*, e. g. instrumenta ad effringendum praebendo, arma dando, scalam commodando vel humeros subiciendo ad ascendendum, claves falsas conficiendo, et similia. (n. 571.)

783. — **Principia.** I. *Participans in PRAEDA tenetur ad restitutionem partis, quam accepit, eodem modo quo possessor malaे fidei.* Ratio claret, ex iniusta nempe acceptance et retentione.

II. *Participans in CRIMINE, praestando operam efficacem ad damnificationem iniustum, ad restitutionem tenetur quando cooperatio eius est THEOLOGICE CULPABILIS.* Tunc enim omnes conditiones restitutionis adsunt. (n. 764. Cfr. et n. 399. III.) Ex hoc principio deducitur:

1º *Formaliter cooperans* semper ad restitutionem tenetur; eius enim cooperatio semper peccaminosa est. Hinc v. g. tenetur, qui malefico annuntiat horam opportunam aut modum aptum ad malefactum exsequendum, qui custodiā agit pro eius securitate etc.

2º *Materialiter cooperans* ad restitutionem tenetur nisi ex iusta et proportionata causa auxilium praestet; tunc enim solum cooperatio eius licita est. (cfr. supra n. 399. 400. 401.)

Hinc: a) non licet *immediate cooperari* ad damnum proximi ad avertendum damnum proprium in bonis *eiusdem ordinis*; quia dominus esset rationabiliter invitus quod quis, ad parcendum bonis propriis, non parcat bonis alienis, sed proxime adiuvet ad iacturam illorum. Excipe tamen, si quis id faciat cum animo damnum resarcendi, vel si tale damnum nihilominus fuisse certo illatum; est enim effatum: «Quod mihi prodest et tibi non nocet, teneris permettere», vel si agatur de inferendo damno levi. Cfr. Wouters. II. n. 1004.

b) Licet vero ob vitandum damnum proprium *superioris ordinis*, v. g. mortem, mutilationem, gravem infamiam: quia tunc dominus consentire tenetur.

c) Fas est *mediate cooperari* ad damnum proximi ob vitandum grave damnum *aequale*; quia est causa iusta et proportionata ad remote cooperandum damnum alterius; unde licet ex metu mortis pugionem tradere occisuro, claves dare, scalam ad ascendendum deferre, etc. (n. 571. 569.)

<sup>1)</sup> Recole n. 398.

## § VI. - COOPERATORES NEGATIVI.

784. — **Notiones.** Damnum proximi quisque praecavere debet ex *charitate*, nisi incommodo excusetur; sed solus titulus charitatis non inducit onus restitutionis. Hinc non-impedientes, de quibus hic agitur, intelliguntur ii, qui ex *iustitia* tenentur damnum impedire.

*Mutus* est ille, qui omittit damnum inferendum loquendo vel praemonendo impedire, aut illati restitutionem procurare. *Non obstans*, qui non praebet auxilium et operam ad damnum avertendum. *Non manifestans*, qui, postquam damnum illatum est, maleficum non denuntiat iudici, Superiori aut domino, ut ilud resarciatur.

Hae tres cooperatorum species distinguuntur *materialiter*, non *formaliter*; mutus enim non impedit *ante*: non obstans *sub*: non manifestans *post* damnificationem; quae diversitas, ut patet, materialis est.

785. — **Principium.** Ut hi tres, cum damnum non impediunt, *teneantur* ad illius restitutionem, tria requiruntur: 1º ut damnum impedire *teneantur ex iustitia*, nimirum ex officio vel ex contractu; quia obligatio restitutionis oritur ex solius iustitiae, non ex charitatis violatione, ut dictum est; 2º ut illud sine gravi damno suo impedire *potuerint*: quia ordinarie cum maiori onere officia non assumuntur, nec pacta ineuntur: nisi quid amplius exposcat *speciale* pactum seu officium; 3º ut impedire *culpabiliter omiserint*, iuxta dicta n. 764 et 766. qu. 2. (n. 573. S. Thom. 2. 2. qu. 62. a. 7. ad 3.)

Porro: 1º *ex officio* damnum impedire tenentur custodes, ministri politiae, qui in officio publico ea de causa constituuntur ut damnis obstant. 2º *Ex contractu* tenentur custodes silvarum, venationum, etc., qui a privatis dominis mercede conducuntur. 3º *Ex speciali pacto* potest quis seipsum obligare, vel *ex speciali lege officii publici* obligari, ut etiam cum proprii damni periculo damna aliorum impeditat.

786. — **Resolutiones.** Ad restitutionem tenentur: 1º Principes, et quivis ministri publici, quibus ex officio incumbit tranquillitati communi et indemnitate civium invigilare, si damna subditorum non avertant.

2º Consiliarii, electores, suffragatores, et similes, qui vel tacendo vel non comparendo, cum possunt, non impediunt iniquam sententiam, legem, electionem, etc.

3º Tutores, administratores bonorum, non impedientes damna pupillis, minorenibus, aliisque instantia, quorum bona administrant.

4º Custodes agrorum, silvarum, vinearum, piscinarum, vectigalium, qui damna non impediunt, aut facta non manifestant. (n. 573.)

Debet tamen damnum esse magni momenti et dominus rationabiliter invitus. Unde custos restituere non tenebitur, si pauperi aliquid detrahere permittat; vel si defraudans talis esset conditionis, ut prudenter praesumeret dominum, si sciret, daturum illi esse facultatem, vel postea ratum habiturum; vel denique, si ex consuetudine, aut patientia Gubernii scientis et dissimulantis, receptum esset ut non tam severe ac cum tanto onere munus obeant. (Salm. cap. 1. n. 135.)

787. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *An dicti custodes non solum teneantur damna domino aut fisco obvenientia restituere, sed etiam MULCTAM, quam rei, si a custodibus accusati fuissent, solverent.*

*Resp.* Sunt qui affirment. Sententia vero communior et probabilius negat; quia custodes huiusmodi non tenentur ex iustitia denuntiare ut fiscus vel domini muletis *dissentur*, sed solum ut *damna* impediuntur et vectigalia solvantur; officium enim illorum non est muletas procurare, sed vectigalia exigere, et res suae custodiae creditas indemnes praestare. (*Lib. 4. n. 237. H. A. tr. 13. n. 73.*)

QUAER. 2º *Si quis PECUNIAM RECIPIT a fure, vel alio malefico, UT TACEAT, an TENEATUR hoc pretium restituere.*

*Resp. Dist.* Tenetur laeso restituere, si pretium acceptum est pars furti; aut si recipiens ex officio tenebatur damnum impedire. Alioquin, quaestio resolvenda est secundum ea, quae dicturi sumus de contractu turpi, infra *n. 846. qu. 1.* (*Lugo. disp. 19. n. 102-104. Salm. cap. 1. n. 133.*)

QUAER. 3º *An PARENTES, magistri, domini, et similes superiores, teneantur reparare damna a subditis suis illata quae non impediverunt.*

*Resp.* Secluso positivo influxu, non tenentur ante iudicis sententiam; quia isti ex officio tenentur solummodo bonum subditorum suorum, non autem aliorum, procurare.

**Nota.** De famulis non impudentibus damna dominorum, vide dicta *n. 559*; de Medicis, Advocatis, vide infra *n. 1236. 1249*; de Confessario poenitentem non monente de obligatione restituendi, vide *tom. II. n. 453. qu. 1.*

## *Articulus II.*

### *Quantitas restituenda.*

788. — **Praenotandum.** Cooperatores tenentur ad restitutionem vel *in solidum* totius damni, vel solum ad restitutionem *ratae partis*. Obligatio restituendi *in solidum* est onus singulis cooperatoribus incumbens *integrum* damnum reparandi; quae quidem obligatio potest esse vel *absoluta*, quando unus tenetur solus totum damnum reparare, independenter ab aliis coadiuvantibus, quin compensationem ab iis exigere possit; vel *conditionalis*, quando quis integrum damnum tunc solum restituere tenetur, quando alii non restituunt; a quibus dein compensationem exigere potest. Demum obligatio restituendi *pro rata parte* est onus singulis incumbens restituendi illam tantum partem, quae cooperationi suae respondeat.

789. — **Principia.** I. *Omnis cooperans, qui causa TOTALIS fuit totius damni, tenetur restituere IN SOLIDUM.* Ratio est, quia radix restitutionis ex delicto est causalitas seu influxus in damnum iniustum; tanta ergo erit obligatio restituendi, quantus fuit influxus; unde si influxus fuerit totalis in totum damnum, ita ut sine eo, absque alia nova causa, non evenisset, totum compensare tenetur. (*n. 579.*)

Porro, praeter motorem principalem, qui alios induxit ut suo nomine vel in suum commodum damnum inferrent, socii aequales certo evadunt causae

totales in duplice casu: 1º quando tam efficaciter *conspirarunt* ad damnum inferendum, ut aliquo ex iis non adiuvante, damnum non evenisset; 2º quando singulorum auxilium *necessarium* fuit, quamvis non sufficiens, ad damnum efficiendum, etiamsi, ipso non adiuvante, alius eamdem opem certe tulisset. (n. 579.)

Ex his autem motor principalis totius damni tenetur restituere in solidum *absolute*: socii vero aequales, quando obligantur in solidum, nonnisi *conditionatiter* tenentur. Ratio est, quia principalis motor omnes alias velut unum applicat ad opus; et ideo, quod singuli ex parte faciunt, ipse cum illis facit, ceterique sunt quasi instrumenta illius. (n. 579.)

II. *Cooperans*, qui *causa PARTIALIS fuit damni, tenetur restituere PRO RATA PARTE*. Etenim, cum tota ratio obligationis sit causalitas seu influxus in damnum, non debet obligatio maior esse quam ipse influxus; ergo, qui solum ex parte adiuvat, solum ex parte obligatur.

Porro cooperans causa partialis damni esse potest: 1º *a parte effectus*, quando sc. partem intulit damni *dividui*, ut spoliando aerarium, partem aedificii destruendo etc.; 2º *a parte influxus*, quando sc. influit in totum damnum *individuum*, v. g. in hominem occidendum, in domum incendendam, sed ita ut auxilium eius non sit necessarium neque sufficiens, a. v. ut sine eo absque alia nova causa tamen evenisset. Itaque in utroque casu cooperans ad restitutionem pro rata parte tantum tenetur; in 2º casu saltem probabiliter. Sunt enim qui aliter sentiant, quos vide in S. Alf. n. 579.

790. — *Quaestiones*. QUAER. 1º *Ad quid teneatur, qui DUBITET num fuerit totius damni causa totalis*.

*Resp.* Tenetur tantum ad restitutionem pro rata parte, secundum dicta n. 768.

QUAER. 2º *Quando plures tenentur in solidum, an quisque teneatur restituere totum, si dubium est num socii partem suam restituerint*.

*Resp.* Plures negant, quia nullus obligatur in solidum, nisi in defectu alterius, et quia praesumendum est alios iam restituisse. Sed hoc ultimum saltem S. Alfonso minime probatur; et merito quatenus nulla ratio pro huiusmodi praesumptione allegari potest. Hinc potius *affirmandum* videtur; quia in casu ius domini totum recuperandi possidet; et obligatio illum indemnem reddendi tenet nocentem, donec hic probaverit, vel moraliter certus fuerit integrum solutionem esse factam. Ita Marc. n. 994. qu. 3º (n. 579.) Practice autem saepe moraliter certum erit socios partem suam neque restituisse neque restituturos esse, et tunc haud dubie quisquis alius ad totum tenetur.

791. — *Resolutiones*. 1º Suffragatores, qui suffragia tulerunt sine quibus iniustum damnum *non evenisset*, tenentur restituere in solidum, aliis deficientibus.

Sunt enim singuli, moraliter loquendo, causae totales; quia, quamvis singuli non potuerint damnum inferre, singuli tamen auxilium suum subtrahendo illud impedire potuerunt, ita ut sine novae causae adventu damnum non accidisset. Quod autem, aliquo non adiuvante, alius adiuvisset, parum refert, ut supra diximus; ex hoc enim sequeretur

tantum illum alium subiturum fuisse onus restitutionis, quod modo non subit. (Lugo. disp. 19. n. 85.)

Hinc, si hodie lex iniusta et damnosa feratur, ad damni restitutionem tenentur in solidum: *a)* Ministri, vel Deputati, qui legem proposuerunt; *b)* primi suffragatores Comitiorum inferiorum usque ad numerum requisitum; ubi nempe successive et publice suffragia prodeunt; *c)* similiter primi suffragatores Comitiorum superiorum, seu Senatus; *d)* Rex qui legi subscrispsit. Hi omnes tenentur *absolute* ad partem damni numero concursarum respondentis, et *conditionaliter* in solidum; et, quamvis singulæ causæ recensitae, seorsum spectatae, nonnisi influxum partiale habere videantur, cum tamen omnium concursus *necessarius* sit, influxus hac ratione dicendus est totalis, iuxta I<sup>um</sup> principium. Suffragatores, qui, completo numero necessario, suffragium dant pro lege, peccant contra iustitiam, sed non sunt causæ efficaces damni, nee propterea ad restitutionem obligantur

2º Consiliarius, cuius consilio non posito, damnum aequo fuisset illatum propter consilia aliorum qui cum eo consuluerunt, partialiter solum obligatur ad restitutionem; nisi consilia illa se habeant in modum suffragii, quo res aliqua in consilio vel senatu decernitur, nam tunc dicendum esset quod de suffragantibus dictum est. Quando vero consilium ita influit, ut, illo non posito, effectus non veniret, et, eo posito, eveniat, consiliarius semper tenetur ad restitutionem in solidum. Quod idem omnibus aliis cooperatoribus potest cum proportione applicari. (Lugo. n. 86.)

3º Quando tres rem ponderosam surripiunt, quam duo ferre non possent; quando aliquis furem adiuvat ad penetrandum in domum, qui secus furari nequivisset; vel duo invicem se animant ad damnum inferendum, neutro solo ausuro: omnes obligantur in solidum.

**792. — Nota pro praxi.** Sapienter advertit S. Alf., rudes difficulter sibi persuadere posse se teneri ad partem damni a sociis illatam restituendam; quapropter tunc ipsi domini praesumuntur fore contenti quod illi solam partem suam restituant, ob timorem ne, si ad totum obligentur, nihil restituant. Quamobrem Confessarius quemlibet istorum (praecipue si parum timoratus sit), etsi teneatur in solidum, hortetur ut quod debet restituat, quantitatem vero non explicet, sed dictamini conscientiae, eius remittat. (n. 579. H. A. n. 54.)

### *Articulus III.*

#### **Ordo cooperatorum in restituendo.**

Obligatio restitutionis oriri potest vel ex furto, vel ex puro damno; secundum quam distinctionem haec principia stabiliemus.

**793. — Principia. I.** Ex *furto*, primo loco rem furtivam eiusve aequivalens restituere tenetur possessore, qui rem habet vel iniuste consumpsit; quo non restituente, reliqui cooperatores tenentur. Ratio est, quia res ipsa primo loco obligata est, ac consequenter possessore primo debet eam reddere. (n. 580.)

II. Ex *damno*, tenentur in solidum restituere pro gradu influxus, hoc ordine: 1º mandans, ut causa principalis atque consilium dans alteri ad faciendum damnum in gratiam sui; hic enim mandanti aequiparatur; 2º exsecutor, qui respectu ceterorum est causa principalis; 3º alii cooperatores positivi; 4º cooperatores negativi. (n. 580. S. Thom. 2. 2. qu. 62. a. 7. ad 2 Marc. I. n. 996.)

III. Inter cooperatores aequae principales, vel aequae secundarios, nullus ordo servandus est; sed omnes tenentur aequaliter. Ratio est quia ex eis nullus cooperatus est tamquam instrumentum alterius, vel alterius nomine; nulla ergo inter illos existit subordinatio.

**794.** — Notanda. 1º Si causa principalis vel prius obligata restituerit, causae secundariae vel posterius obligatae ad nihil tenentur; quia hae tantum tenentur in defectu prioris. Contra, si causae minus principales aut posterius obligatae restituerunt, causa principalis vel prius obligata tenetur illis refundere; quia haec *absolute* obligabatur, unde, si causa secundaria hoc onus subiit, acquirit ius creditoris contra causam primariam.

2º Quando plures tenentur aequaliter restituere, et unus totum restituit, reliqui tenentur huic uni portiones suas refundere; quia singuli tenebantur tantum in defectu aliorum.

3º Si unus ex illis, qui aequaliter contulerunt ad damnum, ideoque aequaliter obligantur, non vult aut non potest partem suam restituere, reliqui tenentur hanc partem ferre, aequaliter eam inter ipsos dividendo; retinent tamen ius contra illum, qui noluit vel non potuit restituere. *Haec omnia communiter.*

4º Si damnum passus condonat causae principali, etiam causae secundariae liberantur; non autem vice versa; quia, ruente principali, corruit accessorium, non contra. Quod si condonat alicui ex cooperatoribus aequaliter obligatis, censetur partem illius omnibus remittere; nam, si deinde totum exigeret ab aliis, ille ab hisce ad restitutionem cogeretur, et sic condonatio frustranea esset. (n. 581.)

5º Secuto damno ex consilio, si consilium soli suasori utile est, ipse tenetur primo; exsecutor autem in defectu eius. Si soli exsecutori prodest, hic tenetur primo; suasor in eius defectu. Si vel utriusque vel neutri conduceit, uterque tenetur pro rata; in defectu autem unius, tenetur alter in solidum. (n. 560.)

## CAPUT V.

### CUI FACIENDA EST RESTITUTIO

**795.** — Praenotanda. Distinguenda sunt bona *certa*, quorum dominus est certus, a bonis *incertis*, quorum dominus incertus est. Praeterea dominus vel ignotus est *inter paucos*, e. g. inter tres quatuorve, quis vero illorum sit ignoratur; vel discerni nequit *inter multos*.

Deinde, quando ignotus est dominus, praeprimis certum est debere possessorem debitam diligentiam adhibere, iuxta valorem rei, in vero domino inquirendo, vel, si eum mortuum esse constiterit, in haeredibus detegendis.

**796.** — *Principia. I. Bona CERTA restituenda sunt ei, a quo fuerunt accepta, sive hic est eorum dominus, sive tantum legitimus possessor vel detentor.* Ratio quoad iustum possessorem vel detentorem est, quia ius habet vel re utendi, vel illam custodiendi, prout commodatarius, conductor, depositarius, etc., quod ius per rei ablationem laesum est, nec reparatur nisi per restitutionem ipsi, non domino factam.

Excipe, quando nihil interest iusti possessoris vel detentoris an sibi vel domino restituatur; tunc nempe potest utrilibet reddi. Contra vero, quando interest domini ut sibi ipsi reddatur, puta quando possessor probabiliter re abusurus praevidetur cum domini iniuria, res non possessori, sed domino redienda est. (n. 596.)

*Mortuo domino, bona restituenda sunt haeredibus qui in iura defuneti successerunt; nec erogari possunt in requiem animae defuncti, nisi ex expressa aut saltem praesumpta haeredum, non vero defuncti, voluntate, cum iam haeredes, non vero defunctus, eorum dominium habeant.* (Marres. lib. 2. n. 129.)

**II. Bona INCERTA, quorum dominus est ignotus INTER PAUCOS tantum, pro rata dividenda sunt inter eos, inter quos defraudatus existit.** Ratio est, quia singuli ius ad rem habent iuxta proportionem dubii. (n. 589.)

**III. Bona vero INCERTA, quorum dominus ignotus est INTER MULTOS, si BONA FIDE accepta sunt, a possessore retineri possunt, sicut bona inventa, prout diximus n. 673.** (n. 589.)

**IV. Bona INCERTA, quorum dominus ignotus est INTER MULTOS, si MALA FIDE accepta sunt, expendenda sunt in favorem PAUPERUM.** Etenim: 1º expendenda sunt: nam bona aliena delicto acquisita retinere non licet. 2º Expendenda sunt in favorem pauperum; constat vel ex iure naturali, quia rationabiliter praesumitur voluntatem domini esse, ut, si bona sua nequeat amplius reipsa possidere, ea in commodum suum spirituale applicentur per eleemosynam; atque etiam quia communis possessionum securitas id postulare videtur; <sup>1)</sup> quodsi autem obligationem ex iure naturali nihilominus cum S. Alfonso in uno loco (lib. 4. n. 71) dubiam habeas, obligatio oritur saltem ex universal consuetudine vim iuris obtainente, quae in iure antiquo fundabatur in Cap. 5. de usur., quod sic decrevit circa usuras, a quo ad omnia bona delicto acquisita, ob rationis paritatem, extensum est. — Idem dicendum est, quando dominus, etsi cognitus, adiri tamen moraliter nequit, neque immediate, neque mediate per medium quamdam manum. (n. 589. 687.)

**797.** — Circa hoc principium notamus: 1º Possessor pauper in restituendo seipsum ceteris pauperibus praeferre potest, et proinde rem, cuius dominus ignoratur, sive bona fide sive ex delicto illam habet, sibi retinere. (*Prax. Conf. n. 44. sub. 3. Lugo. disp. 20. n. 6. 8.*)

<sup>1)</sup> Ita Bouscaren cum aliis in *Period. de re morali* 1927. p. 31\*.

2º Sub nomine pauperum continentur etiam loca pia *indigentia*, puta ecclesiae, nosocomia, monasteria, etc., quibus honesta sustentatio desit. (n. 938. et 930. *dub.* 10.)

3º Laudatum principium locum habet cum *unus vel pauci defraudati sunt; si enim multi alicuius Communitatis* damno affecti fuerunt, puta in venditionibus, quando nempe mercatores, tabernarii, caupones, pistores, et similes, emptores promiscue defraudarunt mercibus adulteratis, mensuris vel ponderibus diminutis, et ignoratur quibus praecise emporibus damnum illatum sit, tunc, iuxta communissimam sententiam DD., restitutio omnino, quoad fieri potest, facienda est civibus loci ubi fraus commissa est, non pauperibus;<sup>1)</sup> quia, cum damnum passi aliquatenus cogniti sunt, videlicet emptores ordinarii, ipsis, quantum fieri potest, damnum compensari debet, puta vendendo illis vel meliores merces vel viliori pretio, vel maiori pondere aut mensura, vel aliter. Verumtamen S. Alf. censet huiusmodi vendidores non *sub gravi teneri civibus restituere*; sed satisfacere gravi obligationi suae, si pauperibus eiusdem loci restituant. Quapropter etiam a veniali excusantur, si ex aliqua rationabili causa pauperibus restituant, v. g. si non possint sine incommmodo restituere civibus, vel si urgeat aliquorum pauperum valde indigentium necessitas; tunc enim lucra iniusta pauperibus erogari cives non aegre ferent. Cfr. supra n. 720. *qu.* 1. (n. 589. 595. H. A. n. 28. 67. 68.)

**NOTA.** Doctrina in principio III et IV tradita etiam valet quoad debita ex contractu inculpabiliter sive culpabiliter non soluta, ita ut priora a debitore sine iniustitia retineri possint, altera autem in usus pios eroganda sint; sunt enim per iniustam retentionem iniuste acquisita.

**798. — Quaestiones. QUAER.** 1º *Si res post debitam diligentiam adhibitam ad dominum inveniendum, tradita est pauperibus, et POSTEA DOMINUS COMPARET, num ei restituenda sit.*

**Resp.** Si res in usus pios erogata est, postquam *debita diligentia* erat praemissa et spes evanuerat dominum inveniendi, nihil amplius ei restitui debet secundum ea, quae de inventore rei perditae diximus n. 673, quem locum lector recolat. (n. 590.)

Contra vero, si quis *sine inquisitione* rem alienam pauperi dedit, non satisfecit et debitor tenetur domino comparenti restituere.

**QUAER.** 2º *Quando creditor tuus iuridice CESSIT BONIS suis, an ipsi vel eius creditoribus restituere debeas.*<sup>2)</sup>

**Resp.** Quemadmodum *debitorum solutio*, ita et *restitutio* tunc fieri debet bonorum administratori, quoadusque munere suo fungitur (necessaria adhibita cautione, puta apocham exigendo, unum vel plures creditores monendo); quia per cessionem bonorum creditores acquirunt ius ut ex bonis cessis sibi solvatur. Quandoque tamen posses creditor iuto restituere: v. g. si debitum est exiguum; si ipse probus est, ita ut credas illum esse creditoribus suis

<sup>1)</sup> S. Thomas (IV. *Dist.* 15. *qu.* 1. *a.* 5. *sol.* 4. *ad* 1.) qui allegatur pro altera sententia statuente simplius posse restitucionem fieri pauperibus loci, non loquitur de *multis* dominis defraudatis, sed tantum de quodam domino ignoto *inter multos*.

<sup>2)</sup> De cessione bonorum cfr. infra n. 875.

restituturum; si in gravi necessitate versatur, ita ut debito illo valde indigeat ad vitam ducendam; quia tunc theologi communiter dicunt bonis cedentem posse sibi necessaria ad vivendum subducere. (Gury. n. 700. Gousset. n. 772.)

QUAER. 3º *An et cuinam SIMPLEX DAMNIFICATOR restituere debeat si dominus, qui damnum passus est, omnino ignotus est.*

*Resp.* Probabiliter non videtur teneri ad restituendum pauperibus. Etenim: 1º bonum alienum, quod a se abdicare debeat, damnificator nullum acquisivit; 2º num restitutio incertorum bonorum debeatur pauperibus ex iure naturae, dubium est; ius autem positivum spectat dumtaxat ad bona acquisita. (supra n. 796. IV.) Neque communis securitas possessionum hic ita urgeri potest.

Maxime autem convenit ut Confessarius pro satisfactione iniungat congruam eleemosynam in pauperes erogandam.<sup>1)</sup>

QUAER. 4º *Ad quid teneatur CONFESSARIUS, qui mandatum suscepit exsecundi restitutionem, si dominum, cui restituere debet, non inveniat vel ille recuset.*

*Resp.* Non potest retinere, sicut qui rem invenit; quia non est possessor, sed mandatarius tantum; ergo debet dare pauperibus.

## CAPUT VI.

### CIRCUMSTANTIAE RESTITUTIONIS

Praecipuae sunt tempus et locus, quo restitui debet; expensae et periculum, ad quemnam spectant; modus demum restituendi. Quas singulis sequentibus articulis explicabimus.

#### *Articulus I.*

##### *Tempus.*

799. — *Principium. Restitutiones sive ex delicto sive ex re accepta, QUAM-PRIMUM facienda sunt.* Ratio est, quia non licet detinere alienum, domino rationabiliter invito. (n. 676. H. A. n. 104.)

Hinc infertur: 1º Restitutioni obnoxius a peccato gravi excusatur, si restitutionem per breve tempus differat, in quo dominus nec grave damnum patitur, nec graviter censemur invitus. Porro, ordinarie loquendo, spatium trium hebdomadum breve esse putatur. (n. 679. H. A. n. 105.)

<sup>1)</sup> Cfr. N. K. St. 1901. p. 317. Maro. n. 999. Wouters. I. n. 1011. Alli severius iudicant, quatenus fictione iuris damnificator ditescit retinendo id quod per se solvere deberet.

2º Qui culpabiliter negligit restituere, si domino ex dilatione restitutionis damna eveniant, ea compensare tenetur. (Croix. lib. 3. p. 2. n. 252.)

3º Qui totum statim reddere nequit, debet partem, quam potest, restituere; debet identidem modica seponere, et hoc modo paulatim restituere totum, aut aliquem laborem facere in favorem creditoris, aut quoddam donum ei quandoque offerre. (Prax. Conf., n. 43.)

**800.** — **Quaestio.** *Si restitutioni obnoxius iustum habet causam differendi restitutionem, an teneatur deinde omne DAMNUM RESTITUERE, quod creditor EX DILATIONE patitur.*

**Resp.** *Dist.* Si restitutio est ex re accepta, non tenetur; quia tunc retentio non est iniusta.

Si vero restitutio ex delicto est, quidam existimant neque in hoc casu eum teneri; cum creditor tunc teneatur dilationi consentire. Sed communius et probabilius docetur ipsum teneri; quia, etsi iusta dilatio non sit causa culpabilis damni, talis tamen fuit iniusta acceptio vel damnificatio. (n. 680. 703. dub. 2.)

**NOTA.** De absolutione et monitione poenitentis, qui ad restitutionem tenetur, vide tractatum de Poenitentia. tom. II. n. 449. qu. 2.

### *Articulus II.*

#### *Locus et expensae.*

**801.** — Expensae plerumque propter locum facienda sunt. Duplex porro est adhibenda distinctio; vel enim restitutio debetur a possessore bonae fidei titulo rei acceptae, vel debetur ex delicto seu iniusta acceptione.

**Principia.** — I. *Possessor BONAE FIDEI satisfacit, si restituat in loco ubi res est*, nisi ad dominum, utpote absentem, mittenda esset, et tunc id domini fieri debet sumptibus. Ratio est, quia possessor bonae fidei ad nihil nisi ad rem acceptam tenetur, ac de cetero indemnus manere debet. In dubio domini voluntas per litteras sciscitanda est.

II. *Restitutionem EX DELICTO tenetur debtor PROPRIIS EXPENSIS facere in eo loco, ubi creditor moratur*, vel ubi iste rem possideret, si inique ablata non fuisset, deductis tamen expensis, quas ipse dominus pro re servanda vel transferenda facere debuisse. Ratio est, quia creditor servari debet indemnisi, et hoc sufficit.

**802.** — **Quaestiones.** QUAER. 1º *An fur teneatur rem ablatam CUM QUANTO-CUMQUE DAMNO SUO restituere.*

**Resp.** Sententia communissima et probabilius negat; quia iustitia, cum sit virtus, et prudenter praecipiat aequalitatem servari, obligare non potest ad restituendum cum quocumque debitoris damno; hoc quippe esset contra charitatem, et nemo prudens dicet creditorem posse rationabiliter id exigere. (n. 598.)

QUAER. 2º *Quaenam MENSURA DAMNI assignanda sit, ut debtor excusatetur a restitutione facienda creditori.*

**Resp.** Probabilius generatim fur non excusatetur nisi expensae sint LONGE maiores ipso debito. Ceterum, haec quaestio olim a Theologis disceptata hodie plerumque saltem

supervacanea evasit, cum res aut certe pecunia modicis expensis quovis fere gentium mitti possit. Si quando res ipsa nonnisi cum magno damno transmitti posset, eius pretium ex praesumpto domini consensu mitti debet, ut tradunt DD. (n. 598. H. A. n. 65.)

### *Articulus III.*

#### *Periculum.*

**803.** — Quando debitor nequit immediate creditori restituere, sive quia hic est absens, sive quia est periculum infamiae, et propterea per alium debitum transmittit, contingere potest rem, quae restituitur, non pervenire ad creditorem, sed, vel casu periire, vel furto subtrahi. Quod si eveniat, quaestio movetur num res pereat creditori an vero debitori, qui proinde denuo eam creditori restituere tenetur. Hic iterum distinguenda sunt debita ex re accepta et ex iniusta acceptance.

**804.** — *Principia. I. Debitor ex RE ACCEPTA non tenetur rem alienam dominio transmittere proprio periculo*, modo ea, qua par est, praecautione usus fuerit ad rem tuto mittendam. Ratio est, quia, seclusa culpa, res perit domino, et possessor bonae fidei restituere non tenetur nisi in quantum factus est ditior.

*II. Debitor EX DELICTO, si res missa ad dominum non perveniat, NON LIBERATUR, sed tenetur ad iteratam solutionem, quoadusque creditor eam accepit, licet debitor sit extra culpam.* Ratio est, quia debitor ex delicto tenetur omnia damna laeso reparare; ergo etiam damnum interitus rei. Excipe, si debitor rem committat personae ab ipso creditore designatae vel approbatae; quia talis homo gerit personam creditoris, et perinde est ac si res creditori ipsi tradita fuisset.

**805.** — *Quaestiones. QUAER. 1º Si debitor ex delicto restituit per virum fidem a se sponte electum, isque ex insperato infidelis rem sibi retinet, an teneatur iterum restituere.*

*Resp.* Ex sententia communi et tenenda, *affirmative*: quia debitor ex delicto tenetur dominum reipsa indemnem reddere, proinde tenetur ad omne damnum, etiam fortuitum (ut certum est apud Doctores), quod dominus evenit ex iniusta sua ablitione; ergo quomodocumque res pereat, etiam sine ulla nova culpa furis, debet hic damnum dominus resarcire. (n. 704. H. A. n. 106.)

*QUAER. 2º Quid vero, si, dum dominus est certus, Confessarius imprudenter imponit furi ut restituat pauperibus pro anima domini, et ille hoc facit.*

*Resp.* Plures probabile censem posse furem excusari; tum quia dominus non debet esse invitus quod quis Confessario bona fide iudicanti obediat; tum quia, si denuo ille restituat, dominus plus recipiet quam creditum suum, recipiendo et creditum et bonum spirituale per eleemosynam illi applicatum.

Huic resolutioni S. Alf. non acquiescit, secundum sententiam communem in praecedenti quaestione probatam; pene eadem valet ratio. Verumtamen eum, qui vult primam opinionem sequi, nec etiam audet damnare. (n. 704. H. A. n. 106.)

In praxi prudentia persaepe suadebit obligationem *iteratae* restitutionis dissimulare, ne debitor mala fide omittat, quod secus bona fide omittet.

*Articulus IV.**Modus.*

**806.** — *Principium.* *Restitutio facienda est eo modo qui sufficiat ut res perveniat in manus domini vel creditoris:* quocumque enim modo res in potestatem domini perveniat, attingitur finis praecepti restitutionis et iustitiae commutativa, scilicet aequalitas, ut nimis dominus habeat tantum quantum habere debet.

Unde *per se* nihil refert utrum debitor palam vel clam, per se vel per alium restituat, dummodo restituat. Verumtamen *per accidens* interest ut debita ex delicto *occulto* occulte etiam restituantur, ad vitandam infamiam vel aliud incommodum debitoris. Debita vero ex delicto *publico* interdum etiam publice restituenda sunt, non ex iustitia quidem, sed ex charitate, ad tollendum scandalum et offensam aliorum; nisi alia ratione scandalo occurri queat.

Ad haec, quando restitutio ex delicto debita etiam occulte nequit fieri a debitore, nisi cum periculo infamiae vel alterius incommodi, ipse inquirat occasionem restituendi *per tertiam personam* fidelem atque secretam, quae loco debitoris, persona innominata, domino vel damnificato restituat; qualis persona idonea censemur Parochus vel Confessarius. (*n.* 676.)

**807.** — *Quaestiones.* QUAER. 1º *An valeat restitutio PER SIMULATAM DONATIONEM FACTA.*

*Resp. Affirm.*, dummodo enim dominus totum id accipiat, quod sibi debetur, servatur aequalitas, quod solum iustitia expostulat. *Licet* quoque eo modo restituere, si iusta subsit causa, puta si aliter sine periculo infamiae fieri nequeat. (*Praax. Conf. n. 43. Sporer. tr. 4. cap. 4. n. 5.*)

Quod si creditor ex gratitudine redonet, donum ei restituendum est; eiusmodi enim redonatio nititur errore substantiali; si namque redonator scivisset primum donum meram fuisse restitutionem, non redonasset utique.

QUAER. 2º *Quomodo restituenda sint furt a vel DAMNA REIPUBLICAE illata.*

*Resp. Dist.* 1º Ubi existit modus *legalis*, quo restitutiones illae suscipientur, cum sufficientibus cautionibus, quibus ad aerarium publicum certo perveniant, haud dubie modo legali Reipublicae restitutio facienda est.

Talis modus est v. g. mittere summam pecuniae ad Ministrum aerarii publici, qui summam acceptam in diario officiali vulgare debet; item comburere *obligationes* aerarii, vel *syngraphas mensae nummariae*, modo haec sit institutum publicum ipsius Gubernii. Fieri etiam potest invalidas reddendo *tesseras*, quibus pretium pro transvehendis litteris solvitur.

2º Ubi non existit modus *legalis*, quo constare possit summam restitutam revera in aerarium publicum refundi, satisficeri videtur restituendo pauperibus; eo enim pacto restituitur meliori quo fieri potest modo. (Carrière. *De iust. n. 1240.*)

3º Rectus modus quoque est debitam summam iis causis piis tradere, quae certo a Republica iniustum damnum passae sunt, e. g. scholis catholicis, ubi ea

subsidia non accipiunt, ad quae ius habent; sic enim exercetur legitima compensatio.

*QUAER.* 3º *Quomodo restitutio facienda sit SOCIETATI ASSECURATIONIS.*

*Resp.* Per se utique restitutio facienda est societati; at practice saepe licetum erit restituere pauperibus vel causis piis.<sup>1)</sup>

Etenim: 1º In praxi saepe difficile est viam tutam indicare et adhibere, qua summa restituenda ad aerarium societatis perveniat; metuendum enim est ne officiales societatis pecuniam sibi iniuste retineant. 2º Non tam aerarium assecurationis, quam *actionum* possessores reipsa ex voluntariis incendiis damnum patiuntur; sed horum tantus solet esse numerus, ut singulorum damnum grave non sit. 3º Societas assecurationis minorum quidem aedium periculum totum suscipiunt, pro aedificiis autem maioribus totum periculum in se assumere non solent, sed hoc cum pluribus societatibus subsidiariis seu redassecurationis dividunt. Cum porro in restitutionibus, quae ad aerarium societatis mittuntur, numquam indicetur utrum pro maiori an pro minori aedificio restitutio fiat, sed contra, ne incendiarius enotescat, per partes et e diversis locis summa mittatur, ideo societati assecurationis numquam constare potest utrum summam restitutam sibi vindicare possit, an vero inter societas subsidiarias dividere debeat; quare ipsa societas non poterit summam restitutam sibi retinere, neque debet eam cum societatibus subsidiariis dividere.

Attentis hisce rationibus, nimirum tum supradicta difficultate, tum singularium actionum possessorum modico damno, tum dicto iure dubio societatum, ubi haec occurront in praxi satius erit, et tutum in conscientia, summam restituendam in pauperes aliave opera pia impendere, quemadmodum et ipsi societati facere incumberet.<sup>2)</sup>

*NOTA.* Si assecurationis societas *publica* est, sc. ad fiscum pertinens, restitutio ei facienda est secundum regulas supra (sub *qu.* 2ª) datas.

**808. — Nota pro praxi.** Cum S. Carolo Borromaeo in sua *Instructione de Sacr. Poenit.* confessarium monemus ut non sine iusta causa assumat munus restitutionem exsequendi pro poenitente. Quod si hoc munus in se suscipiat, cautela opus est; unde: 1º si de notabili summa agatur, poenitensque rogatus approbet, curet Confessarius ut creditor apocham ei tribuat, quam poenitenti exhibeat; ad praecavendam nimirum omnem suspicionem contra Confessarii probitatem, omneque periculum pro poenitente ne forte postea cogatur iterum solvere. 2º In dicta apocha prorsus non nominetur poenitens, ut patet; quinimo maxime caveat Confessarius ne ullatenus innotescat ei, cui fit restitutio. Demum 3º plane eo modo procedat ut omnem speciem cupiditatis subterfugiat.

<sup>1)</sup> De contractu assecurationis cfr. *infra n.* 980.

<sup>2)</sup> Sunt tamen qui severius iudicabunt quia actionarii constituant unam personam moralem, societatem scil. assecurationis, et sors communis laeditur cum gravi damno societatis. Cfr. Vermeersch, II. n. 494.

## CAPUT VII.

## CAUSAE EXCUSANTES A RESTITUTIONE

809. — Praeceptum restituendi, utpote etiam affirmativum, facilius admittit excusationem quam praeeptum mere negativum non furandi; quia in praeeceptis mere negativis, cum solum prohibeat actio, minus exigitur a subdito, ideoque difficilius excusatur; in affirmativis vero exigitur et abstinere a malo et facere aliquid bonum, quod plus est, quapropter facilius excusari potest. Ideo dominus minus est invitus, quando quis non restituit, quam quando furatur; nam facilius est homini non auferre, quam reddere quod iam possidet, cum ad hoc requiratur actio positiva contra seipsum. (Lugo. *disp.* 13. n. 49.)

Inter causas, quae excusant a restitutione, aliae obligationem penitus extinguunt; aliae suspendunt dumtaxat, quamdiu causa durat.

*Articulus I.*

## Causae extinguentes restitutionis obligationem.

810. — Sunt: 1º *remissio* sive condonatio creditoris, libera et valida; valida, i. e. facta ab eo, qui de rebus suis disponere iure potest.

2º *Compensatio publica*, i. e. adaequatio mutuorum debitorum inter se, si debita sunt rerum eiusdem speciei; v. g. debes mihi 100 ex venditione, et ego tibi 100 ex mutuo; tunc enim obligatio extinguitur, ac iuste quisque pecuniam suam retinet.

3º *Solutio facta creditori creditoris sui*: quia et hoc modo fit compensatio; liberare enim quempiam a debito 100 francorum perinde est ac ipsi illos solvere.

4º *Praescriptio legitima*, sive requisitis a iure conditionibus vestita; de qua *n.* 684. (*n.* 700. H. A. *n.* 116.)

5º *Compositio cum S. Pontifice*, i. e. debiti remissio, sive totalis sive partialis, auctoritate S. Pontificis ex iusta causa facta. Obtinet quoad bona ecclesiastica et bona incerta.

Quoad bona ecclesiastica interdum fit condonatio generalis omnium bonorum, iniuste a gubernio occupatorum et dein alienatorum; ubi haec facta non est, in quolibet casu pro compositione adeunda est S. Poenitentiaria. Quoad bona *incerta*, compositio fit eo quod S. Pontifex unam partem debiti condonat, alteram piis causis addicit, de thesauro ecclesiae utilitatem spiritualem supplendo quae domino obveniret, si totum debitum in eleemosynam datum fuisse. Haec compositio debitorum liberat etiamsi postea dominus compareat. Suaderi v. g. potest sacerdoti, qui anxius est ob Missas cum materia dubia celebratas. Cfr. Marc.<sup>18</sup> *n.* 1092 (*n.* 592; H. A. *n.* 117.)

811. — *Quaestiones. QUAER.* 1º *An condonatio PRAESUMPTA domini excusari a restitutione.*

*Resp. Affirm.* cum sententia communi, quando videlicet de voluntate domini prudenter dubitari non potest, quemadmodum diximus n. 716.

Hinc: 1º **LIBERI**, ob praesumptam parentum condonationem, a restitutione plerumque eximuntur, nisi de magna pro parentum conditione pecuniae summa agatur. (n. 700.)

2º **CONIUX** pari modo, ob praesumptam consortis condonationem, a damni communi dominio illati reparatione ex bonis privatis facienda nonnumquam excusatur.

3º **FAMULI**, propter praesumptam heri condonationem, ab esculentis aliisque huiusmodi parvi pretii rebus restituendis excusantur. (Marres. lib. 2. n. 140.)

*QUAER. 2º An debitor donans aliquid creditori suo IMMEMOR DEBITI, excusetur a restitutione.*

*Resp. Controv.* 1ª Sententia communior et valde probabilis negat; quia non potest una solutione satisfieri duabus obligationibus, uni nempe ex titulo iustitiae, alteri ex titulo gratuitae donationis acceptatae.

2ª Sententia etiam probabilis affirmat, quoties certo praesumitur debitor, si debiti memor fuisse, nequaquam donaturus fuisse; quia praevalet voluntas actualis, ab initio habita a debitore, solvendi debitum quod contrahebat, utpote quae prior et potior est, quaeque habitualiter perseverat, donec revocetur.

Id concedunt ipsimet DD. adversari in casibus similibus adimplectioni voti et poenitentiae sacramentalis. Deinde oblivio debiti efficit ut donatio fuerit omnino involuntaria, utpote facta per errorem qui causam dedit donationi; quapropter haec rescindibilis est a donatore. Nec obstat debitum certum non compensari solutione probabili; quia haec regula valet quando probabilitas versatur circa *factum* solutionis: siquidem solutio probabilis aequare nequit debitum certum; sed in casu nostro factum solutionis est certum, probabilitas vero est *iuris* circa effectum illius, quod scilicet per solutionem illam debito sit probabiliter satisfactum, qua probabilitate debitor recte uti potest. (n. 700. H. A. n. 120.)

*QUAER. 3º An INTERITUS REI DEBITAE excusat a restitutione.*

*Resp.* Recole dicta n. 756. 804 et 805.

## *Articulus II.*

### **Causae suspendentes restitutionis obligationem.**

Causae eiusmodi duae distinguuntur: impotentia debitoris, et cessio bonorum; hic agemus de priori tantum, de cessione bonorum autem infra n. 875, ubi de solutione debitorum ex contractu.

812. — *Principium. A restitutione excusat IMPOTENTIA, non modo physica, quando debitor nihil omnino habet unde restituat, verum etiam moralis, i. e. magna restituendi difficultas; quia secus creditor irrationaliter vellet sibi fieri restitutionem.*

Ad impotentiam moralem referri debent: 1º *Gravis inopia seu necessitas debitoris vel suorum, et multo magis si necessitas extrema est.*

Circa necessitatem *extremam* advertendum est, quod si debitor sibi nequeat subvenire, nisi per bona quae restituere deberet, non tenetur ea restituere et in extremam necessitatem se conicere, etiamsi creditor in eadem necessitate versetur, imo etiamsi res debita ipsam exstet; quia tunc bona fiunt communia. Excipe tamen, si praecise *ob subtractionem illius rei* dominus in extremam necessitatem coniectus sit; quia auferre alicui rem sibi ad vitam necessariam, perinde est ac eum occidere; unde tunc melior debet esse conditio domini prius possidentis. (n. 701. 702.)

**2º Deiectio e statu suo iuste acquisito:** puta si vir nobilis se famulis et equis penitus privare; si civis primarius obire artem mechanicam, aut civis honestus fieri operarius deberet. Tenentur tamen eiusmodi debitores diminuere statum suum, quantum possunt, dimittendo luxum, superfluos famulos, equos, convivia non necessaria, etc., ut restituant quantum valent.

Contra vero, si quis fraudibus, furtis aliove modo iniusto ad statum pervenisset, tenetur cum iactura status restituere; quia tunc restituendo non cadit a statu proprio, sed revertitur ad eum, qui erat proprius illius. Advertendum tamen, quod si haec iniustitia occulta, sit, subintrare posset alia causa excusans infra 4º loco posita.

Sunt qui non excusant debitorem, qui propria culpa, ludis nempe et comessationibus, in miserum statum devenir: «sed in hoc casu, inquit S. Alf., mihi et aliis doctis iunioribus durum videtur dammare debitorem ad restituendum, si ille statum iuste acquisiverit.» (n. 698. 702.)

**3º Damnum multo maius** damno creditoris, in bonis suis eiusdem ordinis. Quam *ob* rem non tenetur v. g. opifex instrumenta vendere, quibus artem exercet, ut ex pretio restituat. Qua de re consule dicta n. 801 et 802.

**Cessatio lucri** autem non est causa iusta differendi restitutionem; aequum enim non est creditorem rebus suis privari, ut debitor ex eis lucretur; excipe si quando ex dilatione creditor nullum damnum passurus esset. (n. 697. H. A. n. 117.)

Si autem *acquale damnum* creditori provenerit, restituendum esset; quia in pari causa melior est illius conditio. Hinc si quis alterius famam laesit, cum propriae famae iactura illam restituere debet. (Marres. lib. 2. n. 150.)

**4º Grave detrimentum in bonis altioris ordinis;** puta periculum animae suaे aut suorum; similiter periculum mortis, carceris, gravis infamiae, etc., nisi iactura famae sit minima respectu damni in bonis creditoris. (n. 698. H. A. n. 117.)

Propterea: a) a restitutione facienda excusatur *paterfamilias*, si periculum imminaret ne uxor aut filiae *ob* paupertatem se prostituant.

b) *Mulier adultera* non debet cum periculo famae fateri adulterium ut praecaveat damnum, quod ex nata prole illegitima filiis legitimis imminet.

c) *Coniux*, ut restituat, non tenetur consorti patefacere quaenam iniuste ex bonis communibus usurpaverit.

d) *Notarius* non tenetur falsum a se confessum instrumentum, neque testis falsum a se datum testimonium pandere, ut damnum in bonis fortunae aliis illatum cum gravissimo famae suaे detimento et carceris periculo reparent. Tenentur tamen cum damno fortunae etiam graviore.

*Testis* vero, qui falso testimonio alterius famam, libertatem aut vitam in discrimen adduxisset, deberet cum *pari* periculo damnum alteri illatum reparare; quia in pari causa melior est conditio innocentis.

e) *Debitor, qui bonis cessit*, sed quaedam iniuste celavit, non tenetur hoc postea creditoribus revelare; quia propter fraudulentam bonorum cessionem pe-

riculo gravissimae poenae se exponeret. Tenetur tamen alia via, si possit, damnum datum reparare. (Marres. lib. 2. 149.)

f) Debitor non tenetur restituere rem, qua dominus abusurus est *ad pecuniam*; quia restitutio, ut ait S. Thomas (2. 2. qu. 62. a. 5. ad 1.), spectat utilitatem eius, cui restituitur; omnia enim, quae possidentur, ad utilitatem referuntur.

Imo, si dominus praevideatur abusurus in *damnum tertii*, et debitor posset sine graviori vel saltem aequali damno suo rem negare, restituendo peccaret, iuxta dicta n. 783, et quidem non solum contra charitatem, sed etiam contra iustitiam; quia proximus ius habet ne quid alteri tradatur in eius perniciem.

Hinc domino reddere non licet pugionem, quo seipsum aut alium occisurus est; libros et picturas, quae non nisi pravo usui inservire possunt: excusat tamen proportionati damni periculum. (n. 697.)

**813. — Quaestio.** *An in gravi necessitate teneatur debitor restituere, si creditor pari necessitate laborat.*

**Resp. Dist.** Si creditor iam patitur necessitatem, debitor vero restituendo in illam delapsurus sit, certe tenetur restituere; quia in pari necessitate potior est conditio creditoris.

Si vero uterque in necessitate gravi iam constitutus est, plures merito probabile censem restitucionem differri posse; quia tunc restituendo debitor sustinere deberet damnum multo maius quam creditor. Excipiunt tamen DD., si res furto ablata ipsamet adhuc exstaret penes debitorem, vel creditor propter illius rei furtum in gravem necessitatem lapsus esset. (n. 703. H. A. n. 119.)

### B) DE RESTITUTIONE SPECIATIM

**814. —** Postquam iam egimus de restitutione generatim, dicendum modo est de restitutione facienda propter varias iniurias particulares: quae quidem in quatuor genera dividuntur, secundum varietatem bonorum, circa quae versantur, nempe circa bona spiritualia, circa bona corporis, circa bona famae et honoris, et denique circa bona fortunae. Sed, quia de restitutione facienda circa bona spiritualia satis dictum est n. 395. 396, circa bona vero famae et honoris dicetur in sequenti tractatu, restat ut hoc loco agamus de restitutione facienda circa bona corporis et bona fortunae. Ad haec pertinent homicidium, stuprum, et adulterium; quibus iungimus duos casus defraudationis, scilicet tributorum et conscriptionis militaris; de quibus nunc singillatim disserendum erit.

### CAPUT I.

#### RESTITUTIO OB HOMICIDIUM

**815. — Praenotandum.** Videndum est quae damna restituenda sint, et quibus personis Pro cuius rei intelligentia sciendum est duplex hic distingui damnum: alterum *personale*, nempe privationem vitae, aut membra seu corporis laesionem; *reale* alterum, quod consequitur in bonis fortunae. Damnum reale subdividitur in damnum *antecedens mortem*, si mors non sequatur continuo, atque illud est quod directe ipsi laeso infertur, puta impensae

curationis, lucrum cessans infirmitatis tempore: et damnum *subsequens mortem*, quod ex morte oritur aliis, puta privatio sustentationis et lucri, quae occisus arte sua et industria familiae suae comparasset in futurum, si necatus non fuisset.

**816. — Principia. I.** *Homicida eiusve haeredes, compensare tenentur omnia damna REALIA quae PER SE ex homicidio proveniunt, et saltem confuse praevisa fuerunt.* Ratio, quia ille eorum causa efficax est. (n. 626.)

Pro damno autem PERSONALI, videlicet pro vita, membro amputato, probabilius nihil restitui debet, cum aestimationem non recipiat, prout dictum est n. 744. Attamen, si mutilatus membro amisso subroget membrum artificiale, mutilator tenetur huius expensas solvere.

**II.** *Damna MORTEM ANTECEDENTIA ad aequalitatem restituenda sunt ipsi laeso, vel, eo mortuo, omnibus eius haeredibus.* Ratio est, quia omnes haeredes succedunt in iura acquisita defuneti, suntque praefata damna debita contracta cum defuncto. (n. 631.)

**III.** *Damna MORTEM SUBSEQUENTIA UXORI, FILIIS, PARENTIBUS restituenda sunt pro rata spei.* Ratio est, quia illi laesi sunt in bonis quasi propriis et iure sibi debitibus, cum unam veluti personam moralem, id est, unam familiam, cum defuncto constituant.

Porro, praedicta spes aestimanda est secundum tempus, quo defunctus verisimiliter victurus fuisse creditur, spectatis aetate et viribus eius. (n. 631.) In praxi, advertit Lugo, optimus satisfaciendi modus est pacifica transactio cum dictis personis. (*disp. 11. n. 47.*)

Nihil autem restituendum est, si damnum reipsa non sit secutum; v. g. si defunctus nihil comparare solebat, utpote opulentus vel impotens, nullam artem exercens, aut si alius eius locum suppleat, vel si uxor postea aequa commode nupserit. (n. 631.)<sup>1)</sup>

**IV.** *Damna MORTEM SUBSEQUENTIA ALIIS, v. g. aliis consanguineis, etiam fratribus, creditoribus occisi, iis quibus defunctus benefacere solebat, non sunt restituenda, nisi homicida ea damna intendisset.* Ratio, quia haec per accidens sequi videntur ex homicidio; iustitia autem non obligat ad non apponenda ea, ex quibus per accidens sequitur aliquod damnum. — Dixi autem *nisi ea damna intendisset*, nam tunc erga illos contra iustitiam peccat et ad restitutionem tenetur; quisque enim habet ius ne vi impediatur a bono iusto consequendo. (n. 632. 633. 634.)

**817. — Quaestiones. QUAER. 1º** *An a restitutione lucri cessantis usque ad mortem trucidati deduci possit pretium laboris, quem ille pro lucro obtinendo impendere debuisset.*

*Resp.* Affirmant aliquot, negant vero communius. Sed rationabiliter sententias conciliant Bonacina, Molina et Rebellus, dicentes illud tantum detrahendum, quod praesumitur occisus libenter datus fuisse pro exemptione a labore. (n. 639.)

<sup>1)</sup> Advertatur, etiam expensas funeris restituendas non esse, quippe quae aliquando facienda necessario fuissent; nisi forte occasione illatae necis, v. g. extra patriam, maiores fieri oportuerit. (n. 631.)

QUAER. 2º *An homicida ab onere restituendi liberetur PER REMISSIONEM OCCISI ante mortem.*

*Resp.* Communiter affirmant; quia haeredibus non fit iniuria, nisi in quantum ipsis in bonis morituri praeiudicatur contra huius voluntatem; quare, sicut per moriturum acquirunt ius, ita per illum amittunt. Attamen pater peccaret contra pietatem ea damna remittendo in uxoris et filiorum praeiudicium. Probe deinde advertatur, facta remissione *iniuriae* secundum legem charitatis, non censeri propterea factam remissionem *damnorum*. (n. 630. H. A. n. 86. Lehmk. n. 1181. sub 5.)

QUAER. 3º *Si homicida MORTE PLECTATUR, an haeredes eius excusentur a restitutione damnorum, quae ex occisione consecuta sunt.*

*Resp.* Negandum est cum sententia communi, poena enim satisfacit iustitiae vindicative, non vero commutative. Excipe tamen probabiliter, si compensatio *damnorum* non petatur; quia tunc partes laesae *praesumuntur condonare*; nisi res aliqua furtiva adhuc exstaret, vel *damnum* esset valde grave. (n. 705. H. A. n. 90.)

QUAER. 4º *An ad restitutionem damni teneatur INVASUS, qui quidem in sui defensionem occidit, excessit tamen moderamen inculpatae tutelae.*

*Resp.* Negant aliquot; quia invasor sciens et volens se huic periculo obiecit; scienti autem et volenti non fit iniuria. Attamen communiter et probabilius affirmant, si *deliberate* excesserit; quia excessus in defensione fuit causa iniusta mortis aggressoris; nemo quippe auctoritate privata ius habet alium occidendi nisi ad defensionem suam necessarium sit. (n. 637.)

QUAER. 5º *An PROVOCANS AD DUELLUM restituere teneatur, si acceptantem occidat.*

*Resp.* Affirmant nonnulli; quia provocatio fuit vera *damni* causa. Sed alii probabilius negant nisi vi eum coēgit; quia provocando peccat quidem contra iustitiam quantum ad *damnum vitae*, sed, dum alter pugnam volens acceptat, pugnando iam non peccat contra iustitiam quantum ad *damna fortunae*. (n. 638.)

QUAER. 6º *An PROVOCANS AD DUELLUM restituere teneatur, si provocatus, ob duellum negatum, ab exercitu expellatur, vel alia damna subeat.*

*Resp.* Negandum videtur; quia provocatio in easu non est nisi causa per accidens seu occasio *damni*.

818. — NOTA. Quae dicta sunt de obligatione restituendi pro *damnis ex homicidio secutis*, applicanda sunt similiter ad *damna ex mutilatione, percussione vel alia laesione in corpus proximi*.

## CAPUT II.

### RESTITUTIO OB STUPRUM<sup>1)</sup>

819. — *Damna, quae ex stupro sequi nata sunt, haec numerantur: 1º damnum *personale*, nempe iactura virginitatis, quod *damnum reparari nequit*; 2º *damna realia*, nimirum: a) infamia, si stuprum pernotescat, unde difficultas oritur conveniens ineundi matrimonium; b) onus prolis educandae, si edita fuerit; c) illegitimitas prolis.*

<sup>1)</sup> Quid sit stuprum cfr. supra n. 604. Hic sumitur sensu etiam lato, ita ut etiam fornicationem includat.

Quae dicturi sumus de defloratione virginis, applicanda quoque sunt violationi honestae viduae, vel puellae occulte corruptae, quae virgo adhuc putatur. (n. 641. *in fine.*)

Prius loquemur de stupro sine promissione matrimonii: postea de stupro sub promissione matrimonii.

### *Articulus I.*

#### *Stuprum sine promissione matrimonii.*

820. — **Principia. I.** *Si delictum maneat OCCULTUM, solius stupri causa stuprator non tenetur quidquam puellae restituere.* Ratio est, quia tunc nullum damnum reale sequitur.

*II. Si crimen PERNOTESCAT, distinguendum:* 1º Si virgo libere consenserit, deflorator nihil tenetur ei restituere; quia scienti et consentienti non fit iniuria; nisi ipse facinus propalaverit, quo facto tenetur omne damnum ex infamacione proveniens puellae et parentibus resarcire. 2º Si vi, metu, aut fraude *violata* sit, tenetur stuprator tam puellae quam parentibus omnia damna reparare, ita ut puella aequa bene nubat ac si violata non fuisset; ratio est, quia ipse est damni causa iniusta. (n. 641.) Inde consequitur, iniustum defloratorem, si aliter damnum resarcire nequeat, teneri puellam ducere, si ipsa velit. (n. 649 *in fine.* Lib. 6. n. 1049.)

Dictum est sub 2º: *tenetur stuprator omnia damna reparare;* casum tamen excipe, quo delictum clam patratum est et proles inde non orta, *alius* vero illud evulgavit; tunc enim *detractor* primo tenetur omne damnum ex infamacione proveniens reparare, conferendo nempe augmentum dotis, ut virgo aequa bene nubat; quia tunc ipse est iniusta istius damni causa. Deficiente detractore, stuprator restituere tenetur. Dico: *si proles orta non sit:* quia, si stuprator virginem impregnavit, ipse hoc facto causam infamiae ac proinde damni iam posuit.

**NOTA.** Si virgo iniuste violata postea aequa bene nubit, deflorator per se liber evadit ab omni restitutione. Nihil enim tenetur restituere praecise pro violatione virginitatis, quae irreparabilis est; neque pro damno, cum nullum secutum sit. (n. 641. *qu. 1.*)

**III. PROLES si nata fuerit, eodem modo distinguendum:** 1º Si virgo libere consenserit, iure naturae uterque parens tenetur pro rata et in solidum ad impensas educationis, donec proles sibi ipsi providere possit.

Praeterea debent ambo parentes prolem conceptam aut iam natam legali modo tamquam suam agnoscere, et per subsequens matrimonium legitimitate donare, ne maneat infamis, et haereditate debitaque educatione privetur. Cessat tamen haec obligatio, si grave obstet incommodum. (Marres. lib. 2. n. 299.)

2º Si *oppressa* fuerit, solus stuprator tenetur impensas educationis sustinere: in huius tamen defectu, puella ex pietate supplere debet, cum sit mater prolis; sed ipsa tunc servat actionem contra violatorem suum, qui totum damnum restituere obligatur. — Insuper, si velit puella, debet eum ducere ad legitimandam prolem.

821. — *Quaestiones. QUAER. 1º An deflorator puellae CONSENTIENTIS teneatur parentibus restituere damnum bonorum, ipsis obveniens propter dotem, quam augere debent ad filiam in matrimonio collocandam.*

*Resp.* Communissime negatur; quia puella est domina corporis sui quoad usum illius: unde, sicut potest libere nuptias respuere, sic potest sine iniustitia erga parentes ad illas minus aptam se reddere, consentiendo in suam deflorationem; consequenter neque deflorator iniuriam parentibus facit puellam consentientem deflorando. (*n. 641. dub. 2.*)

*QUAER. 2º Si deflorator precibus repetitis importunis virginem ad consensum induxit, numquid teneatur damna secuta reparare.*

*Resp.* Negatur communissime; quia eiusmodi preces non adimunt libertatem consensus, cum puella facile possit, si serio velit, molestiam illam propulsare. Quod idem multo magis valet de muneribus aut promissis.

Excipliunt tamen DD.: 1º si accedant minae aut metus reverentialis. 2º Si preces adeo importunae et frequentes essent, ut puella vexationem illam maius detrimentum aestimaret quam virginitatis suae iacturam; tunc enim sollicitatio tam vexatoria vi assimilatur: in praxi nihilominus, bene addunt, rarissime id contingit, cum puella facile possit irascendo vel aliter a sollicitante se liberare. 3º Si vir incipiat tactibus et osculis vim puellae inferre, etiamsi illa postea libere consentiat deflorari; quia per antecedentem illam violentiam vir constituit eam in proximo periculo consentiendi in copulam. 4º Si vir discedere nolit, et virgo ideo consentiat, quia timet infamari si cum illo ab aliis sola reperiatur. In his tamen et similibus casibus tenetur violator ad partis tantum, non ad totius damni reparationem. (*n. 641. qu. ult.*)

822. — *Nota pro praxi.* Quando stuprator damnum pecunia compensatur est, expedit, ut de quantitate summae cum damnum passis componat, summamque totam mox solvat, ne forte periculoso commercium continuetur aut debiti solutio omittatur.

## *Articulus II.*

### *Stuprum sub promissione matrimonii.*

823. — *Principium. Stuprator qui sub promissione matrimonii a virgine copulam obtinuit, EX IUSTITIA TENETUR EAM IN UXOREM DUCERE, etiamsi fice promisit.* Ratio est quia ipsum ius naturae exigit, ut decipientes in contractibus in poenam suae fraudis teneantur ita reddere omnino indemnes proximos deceptos, ac si nulla fraus intercessisset. Unde etiam deflorator, etiamsi aliunde posset damnum resarcire, tenetur omnino matrimonium promissum contrahere, idque etsi promissio nulla esset ob non servatas solemnitates ab Ecclesia praescriptas. Accedit quod secus deflorator virgini numquam reddet aequale, nec damnum adaequate reficiet. (*n. 642.*)

Verumtamen haec regula plures admittit exceptiones; puta: 1º si puella ex verbis aut aliis indicis facile potuit fallacem animum promittentis perspicere, veluti quando si esset longe ditior aut nobilior. 2º Si ex matrimonio timeatur

malus exitur, aut dedecus familiae. 3º Si virgo condonet viro obligationem matrimonii. 4º Si ipsa vel parentes eius nuptias renuat. 5º Si puella iam corrupta erat. (n. 643-646.)

Ceterum, quando puella ex fornicatione gravida est, obnixe inducendi sunt ambo ad matrimonium, nisi obstet incommodum; tum propter scandalum prae-cavendum, tum propter prolem legitimandam meliusque educandam. Sin autem puella oppressa fuerit, ipsa ad hoc urgeri nequit, ut patet. Recole dicta n. 820.

## CAPUT III.

## RESTITUTIO OB ADULTERIUM

824. — Damna realia quae ex adulterio sequuntur, proveniunt ex prolis illegitimae introductione in familiam, cum eiusmodi proles, ut ordinarie contingit, iniuste marito supponitur quasi ex eo esset; tunc enim proles spuria expensis educatur familiae aditque haereditatem cum filiis legitimis. Si proles ex adulterio non nascatur aut exiguo tempore vivat, damnum nullum consequitur.

**Principia. I.** *Quando crimen EX MUTUO CONSENSU patratum est, UTERQUE COMPLEX tenetur in solidum compensare omnia damna patri putativo et filiis legitimis inde obvenientia.* Ratio est, quia uterque est illorum causa totalis efficax et iniusta. (n. 651.)

**II.** *Quando adulter vi, metu, aut fraude consensum mulieris EXTORSIT, tenetur IPSE SOLUS totum damnum reparare.* Ratio est, quia tunc ipse solus est totius damni causa.

**III.** *IN DUBIO utrum proles sit ex adultero an vero ex marito, adulter LIBER EST ab omni restitutione;* tum quia matrimonium possidet, et ideo filius legitimus esse praesumitur donec constet de opposito; tum quia melior est conditio adulteri possidentis bona sua, quibus non tenetur se spoliare ob obligationem dubiam. (n. 657.)

825. — **Resolutiones.** 1º Restituenda sunt: *a)* patri putativo expensae educationis prolis adulterinae, in quantum ipse ad eas contulit; *b)* filiis legitimis portio haereditatis quam spurius recepit, in quantum inde eorum portio legitima laesa est: imo, casu quo pater adulterio non consenserit, etiam reliqua pars restituenda erit; quodsi proles legitima nulla adsit, haereditas, quam spurius a patre putativo decepto accepit, restituenda est huius haeredibus, qui iniuste ea defraudantur.

2º Adultera, si bona propria habeat, ex iis restituere debet per donationes, legata, contractum, etc. Si non habeat, vel illa non sufficient, debet, quoad potest, aliis industriis damna compensare, puta diligentius administrando familiam, propriis sumptibus parcendo. (n. 652.)

3º Si damnum reapse iam secutum est, quamprimum reparandum est, sicut quodlibet aliud damnum. Si needum illatum, debet reus ita res disponere ut

tempore opportuno restituat ei, cui oportuerit, id omne quod spurius haereditate iniuste aequisitus est. Quod si hoc in casu adulteri morti proximus esset, tenetur statim restituere, per se vel per alium, pro rata probabilitatis vitae spuri, attentis aetate ac viribus eius.

**826. — Quaestiones. QUAER. 1º An teneatur adultera se prodere, si nequit alia via damnum reparare.**

*Resp.* Regulariter non tenetur delictum suum revelare; propter ingentia damna, quae illi ex ista revelatione imminent, scil. gravis infamia, gravissima et perpetua discordia, imo quandoque saevitia. (n. 653.)

**QUAER. 2º An teneatur spurius crederemus matri asserenti illum illegitimum esse.**

*Resp.* Communissime et probabilius negatur, contra paucos, etiamsi mater iuramento id confirmet; quia nemo tenetur credere uni testi, etsi probatissimo; idque maxime valet in tam probroso ac damnoso negotio; ideo ius habet exigendi ut illegitimitas *certis* probationibus sibi demonstretur, ita ut, si in foro externo proferrentur, spurius declararetur, v. g. si mater clare ostenderet mariti absentiam tempore conceptionis. (n. 654.)

**QUAER. 3º An adulteri teneatur damna reparare, si ipse non fuit causa suppositionis spuri, scilicet si ipse mulierem non induxit ad supponendam viro suo prolem veluti suam, sed negative se habuit.**

*Resp.* Negant nonnulli. Verum longe probabilius affirmant alii communiter; quia ipsomet adulterio est causa moralis et proxima omnium damnorum, quatenus facto suo moraliter coegerit matrem ad supponendam prolem, ne prodat delictum suum. Excipe casum, quo adultera posset sine infamia sua et sine periculo suppositionis prolem extra domum tenere et alere. (n. 659. H. A. n. 101.)

**QUAER. 4º Si adulteri sunt divites, et prolem exponunt brephotrophio, an teneantur huic expensas educationis refundere.**

*Resp. Controv.* 1ª Sententia affirmat; quia eiusmodi loca pia unice pro pauperibus instituta sunt.

2ª Sententia, quam S. Alf. probabiliorem censem, negat; quia brephotrophia non solum ad subveniendum parentibus pauperibus erecta sunt, verum etiam, imo potius, pro ipsis pueris spuriis, ad eos liberandos a discrimine mortis tum aeternae tum temporalis, quam facile subirent ob infamiae timorem, si adulteri divites propriis impensis eos alere deberent. Quot enim parentes infamiae metus induxit vel ad procurandum abortum, vel ad prolem necandam.

*Idem responsum valet pro fornicatoribus.*

**QUAER. 5º Quis restituere teneatur, si inter duos adulteros, qui eamdem feminam cognoverunt, ambigatur utriusnam sit proles.**

*Resp.* Probabilius neuter ad quidquam obligatur, quia nemo ad solutionem et restitutionem obligandus est, quamdiu non constet de debito; atqui fundamentum obligationis in hoc casu est paternitas; haec autem est dubia; ergo nullus tenetur prolem alere, quam suam esse non constat.

*Excipe tamen:* 1º si secundus adulteri sciens adulterium patratum ab altero, advertit se secundo suo adulterio causam fieri incertitudinis, propter quam a primo adulterio compensatio exigi nequit; in hoc casu ipse tenetur; 2º si ex communi consilio adulterium patrarent. Rarissima erit illa advertentia et hoc consilium. (n. 658.) Recole dicta n. 768.

Praefatum responsum valet quoque pro fornicatoribus.

Advertendum tamen, Confessarium posse aliquam pecuniae largitionem velut satisfactionem sacramentalem imponere.

#### CAPUT IV.

### RESTITUTIO OB DEFRAUDATIONEM TRIBUTORUM

**827. — Notio et divisio tributorum.** Tributa hic sunt omnes eae praestationes, praesertim pecuniariae, quas auctoritas publica sibi a subditis suis solvendas praescribit, ut ex iis bono reipublicae prospicere possit. Distinguuntur directa et indirecta. *Directa* sunt, quae directe personae vel possessioni eius imponantur, e. g. tributa capitum, fundorum, aedium, capitalium, successionum, etc. *Indirecta*, quae directe mercibus negotiisve imponuntur, puta vectigalia et portoria; dicuntur autem indirecta, quia venditores, cum merces suas vendunt, in pretio statuendo rationem habere debent tributorum, quae iam solverant, et idcirco haec tributa mercibus directe imposita, indirecte in emptores recidunt.

**828. — Potestas ferendi leges tributarias in auctoritate publica resultat ex eo quod auctoritas publica servatis servandis valet praecipere ea omnia quae bono communi necessaria vel utilia sunt. Iamvero, auctoritas publica boni communis gratia ingentes sumptus facere debet; quos ergo, ubi alia emolumenta desint, a subditis repeat oportet. Probatur etiam ex S. Scriptura; Christus enim apud Matth. xxii. 21. de tributis ait: « Reddite quae sunt Caesaris Caesari; » et S. Paulus ad Rom. xiii. 5-7: « Subditi estote, non solum propter iram, sed etiam propter conscientiam. Ideo enim et tributa prae statis: ministri enim Dei sunt, in hoc ipsum servientes. Reddite ergo omnibus debita: cui tributum, tributum; cui vectigal, vectigal. »**

Unde tributa imponere possunt Principes supremam potestatem habentes, Comitia legislativa, Civitates et Communia iuxta leges regni ad quod pertinent; imo etiam Concilia et S. Pontifex, ex potestate indirecta disponendi de temporalibus, quando ad regimen spirituale opus est. (*n.* 615; can. 1504 *sequ.*)

**829. — Conditiones iusti tributi.** Tributa ut iusta sint, tres exposcent conditiones: 1º *iustum causam*, quae est necessitas boni communis, ad quam pertinent tum sustentatio Principis, magistratum, officialium, etc., iuxta eorum dignitatem, tum sumptus necessarii ad communem civium utilitatem; 2º *proportionem tributi ad causam eius*, ut nimis quantitas tributi non excedat mensuram causae: ne populus magis gravetur quam eius bo-

num postulat; 3º proportionem tributi ad personas, quibus imponitur; non est enim iustum quod omnes aequaliter solvant, sed secundum facultatem et conditionem uniuscuiusque; plus namque a divitibus, quam a plebeis exigendum est, ceteris paribus. (n. 615.)

Hodie dum Gubernia in dies maiora tributa exigunt, ad ingentes exercitus sustentandos, ad profusa salario constituenda multis officialibus, non servata iustitia distributiva; deinde pecuniam publicam non raro prodigunt in causas inutiles, quin et nocuas, v. g. in theatra, aedificia luxuriosa; praeterea solent iustitiam violare in distributione subsidiorum, praesertim respectu Catholicorum, si suas institutiones propriis expensis sustinere, et adversariorum institutiones, scholas praesertim, tributis adiuvare coguntur. Demum, per tributa indirecta homines inferioris vel mediocris conditionis respectu divitium facile ita onerantur, ut tributa directa ipsis insuper imposita vix iusta dici possint.<sup>1)</sup> Inde non desunt tributa iniusta.

**830. — QUAERITUR:** *In dubio de iustitia tributi, num populi ad eius solutionem teneantur.*

*Resp.* Nonnulli affirmant; quia in dubio praesumendum est pro iusto praecepto Principis, qui auctoritatem possidet. Communis vero sententia negat; quia in dubio debiti melior est conditio possidentis, et ei, qui petit, incumbit probatio debiti; atqui subditus possidet bona sua, et Princeps petit tributum ut debitum; ergo Principi probanda est tributi iustitia. Ad rationem oppositam respondetur, non eamdem fieri praesumptionem pro lege ac pro tributis, quorum plura a viris probis iniusta censentur, quae circumstantia praesumptionem illam magnopere extenuat; deinde, subditus non tenetur in dubio obedire Superiori, quando praeceptum est nimis difficile, vel grave illi damnum affert; quia in dubio favendum est ei, de cuius damno agitur; tunc enim difficultas illa, una cum dubio de potestate imperandi, praeponderat possessioni Superioris, quemadmodum n. 157. *qu.* 3º ostendimus.

Praefatam tamen sententiam Auctores limitant ad nova incrementa tributorum; nam de antiquis censem ea praesumenda esse iusta, nisi semper adfuerit gravis suspicio de cuiusdam tributi iniustitia, vel de cessatione causae. (n. 617.)

**831. — Modus obligandi.** 1º Leges tributariae iustae *per se* ex quadam praesumptione videntur esse leges **MORALES**, non mere **poenales**; quum determinent obligationem moralem, iam lege naturali impositam, succurrendi dico quantum opus est auctoritati publicae in iis quae pro bono communi impedit.<sup>2)</sup>

2º *Per accidens* vero nonnullae saltem leges tributariae, praesertim indirectae, sive ex mente legislatoris, sive ex aestimatione et praxi communi, esse vel fieri possunt **MERE POENALES**, ita ut ad solam poenam vel mulctam impositam subeundam in conscientia obligent. (Cfr. infra n. 832. I. *qu.* 1.) Imo iuxta nonnullos auctores omnes leges tributariae possunt esse mere **poenales**.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. *Linz. Quartalschr.* 1909. p. 493.

<sup>2)</sup> Cfr. *Pastor bonus*. 1908-1909. p. 67.

<sup>3)</sup> Cfr. Génicot. n. 574; Biederlack in *Zeitschr. f. k. Th.* 1899. p. 163; Bucceroni. *de Legibus* n. 81; Ball. Palm. *tr.* III. n. 154; Sabetti. n. 474; Berardi. *Prax Conf.* 1651. 3155; Crolly. *de Iust. et Iure.* n. 1001-1023.

QUAERITUR *ex cuiusnam virtutis praecepto leges tributariae Morales obligent.*

*Resp.* Hae leges adstringunt subditos in conscientia ad solvenda tributa ex iustitia generali seu *legali*, quippe qua teneantur servare leges. At, quum iuxta supra dicta (*n.* 290) iustitiae legalis materia sint actus aliarum virtutum, quatenus ordinabiles sunt in bonum commune, ulterius quaeritur, cuiusnam virtutis actus in casu imperetur. Atque respondendum videtur esse actum virtutis iustitiae *commutativa*.

Etenim, expensae, quas auctoritas publica ob bonum commune facit, legitime ab ea fiunt nomine Communitatis. Atqui, quoties quis nomine alterius legitime debita contrahit, huic alteri ex iustitia commutativa incumbit obligatio illum qui debita contraxit indemnizandi. Ergo etiam Communitas ipsa auctoritati publicae ex iustitia commutativa retribuere tenetur ea quae pro ipsa elargita est. Quum autem Communitas nihil aliud sit nisi unio membrorum in bonum commune conspirantium, haec obligatio in ipsa membra pro diversis eorum viribus recidit. Confirmatur argumentum tum ex eo, quod auctoritas publica vi dominii alti possit de bonis subditorum disponere quantum bonum commune postulat; tum ex eo quod DD. antiquiores communissime, ut ait S. Alfonsus, obligationem iustitiae commutativa admittebant.<sup>1)</sup>

Neque obiciatur iustitiam commutativam tantum intercedere inter personas privatas; hoc enim ita intelligendum est, ut non possit intercedere nisi inter personas adaequate seu perfecte distinctas seu quarum una non sit pars alterius; atvero, auctoritas publica qua talis adaequate distincta est ab ipsa communitate quam regit; tum quia non est pars, sed tantum *proprietas essentialis* communitatis,<sup>2)</sup> tum quia etiamsi esset pars essentialis, tamen Communitas qua *regens* adaequate distinguitur a Communitate quatenus *regitur*.<sup>3)</sup>

**Notanda.** 1º Obligatio *solvendi* tributa incipit nonnisi post eorumdem exactionem.<sup>4)</sup> Attamen, praeter obligationem solvendi tributa, saepe etiam datur praescriptum *declarandi* vi legis res tributo obnoxias. Haec lex facilius in certis saltem adiunctis mere poenalis fieri potest.<sup>5)</sup>

2º Quod attinet ad *restitutionem* tributorum defraudatorum, Lugo et Molina docent populum generaliter monendum esse ut tributa petita solvat; post factum autem eos, qui *aliqua ex parte* fraudarunt, non esse cogendos ad restitutionem seu suppletionem, si certo vel probabiliter credunt in tributo-

<sup>1)</sup> Cfr. inter recentiores Bouquillon. *Theol. mor. fund.*<sup>3</sup> *n.* 228. Marres. *de Iust.* II. *n.* 196. Tanquerey *n.* 594; Prümmer. I. *n.* 295. Sweens<sup>2</sup> *n.* 587-bis; et alios ibi citatos.

<sup>2)</sup> Cfr. Cathrein. *Phil. mor.* *n.* 507; Gredt. *ELEM.* *Phil.* *n.* 1007.

<sup>3)</sup> Ne quis dicat tributorum proprietatem non esse penes auctoritatem publicam, sed penes *totam* communitatem, quae illa tributa mere ministeria auctoritatis publicae in bonum publicum impendat; hoc enim inter alia pugnat cum communi modo loquendi tum veterum tum recentiorum scriptorum, imo cum ipsis locis S. Scripturae supra traditis. Ceterum etiamsi res ita sese haberet, expensae ab aliqua Communitate factae obligant ipsam Communitatem ex iustitia commutativa, ideoque per se eodem modo etiam astrinxunt membra ex quibus Communitas consistit. — Neque demum dicatur virtutem in casu imperatur esse virtutem *obedientiae* vel *pietatis* erga patriam; solutio enim tributorum ut sic nulla ratione specialiter ad has virtutes ordinatur. Cfr. supra *n.* 294. III. IV; Pottier. *de Iure et Iustitia*, Diss. III. *n.* 28. 29.

<sup>4)</sup> Cfr. Bouquillon, *l. c.* *n.* 229.

<sup>5)</sup> Cfr. Wouters I. *n.* 1054. Merkelsbach. II. *n.* 628.

rum multitudine aliqua esse iniusta, vel multitudinem ipsam esse nimiam, vel se, attenta personae suae et negotiorum conditione, ex preliquis tributis, quae non defraudarunt, ad necessitates publicas competenter contribuisse. (n. 616. H. A. tr. 10. n. 81.)

3º Etiamsi leges tributariae in aliqua regione mere poenales reputentur, nihilominus manet obligatio legis naturalis pro viribus succurrenti auctoritati publicae in expensis necessariis faciendis. Hinc practice etiam in eo casu leges tributariae iustae, quoad substantiam saltem, nihilominus in conscientia observandae erunt. Cfr. supra I. n. 160. 1º.<sup>1)</sup>

832. — **Quaestiones. I. De tributariis.** QUAER. 1º *An peccent, et ad restitutionem teneantur, defraudantes tributa INDIRECTA, quae sub magna mulcta sunt imposita.*

Rèsp. QUOD PECCATUM: 1º Certe peccant tum illi, qui exactores corrupti ne munere suo fungantur, quia saltem cooperantur ad peccatum; tum illi qui violenter resistunt, aut animum habent resistendi ministris vectigalia exigentibus.

2º Num peccent illi, qui se vel merces simpliciter occultant, controvertitur. Prima sententia communissima et probabilior affirmat; quia tributorum solutio iubetur tamquam per se debita, et necessaria Reipublicae ac Principi, et ideo per se obligat, etiamsi poena adiiciatur.

Secunda sententia negat; quia: a) iuste praesumitur Princeps nolle sub culpa obligare, cum magnam adiicit poenam lucrativam; b) defraudatio illorum tributorum satis compensatur per graves mulctas, quae defraudantibus detectis irrogantur; c) lex poenalis odiosa est, consequenter restringenda; ergo in dubio numerus mixta, praesumenda est pure poenalis. Pro hac sententia stat communis acceptio. Lehmkuhl. n. 1172.

Propter has rationes simul sumptas haec secunda sententia probabilis apparet, saltem quando agitur de mercibus ad usum proprium importandis, praesertim a parte pauperum. Extra tales casum leges huiusmodi facile in conscientia obligabunt, eo vel magis quod saepe non tantum scopum fiscalem, verum etiam oeconomico-socialem habent, ad protegendarum et promovendarum industrias nationalem vel autarchiam stabilendam. Insuper illi qui ex professo solent merces nullo vectigali soluto introducere, saepe in malo statu versantur, quia facile incurunt periculum plura committendi peccata, velut corrumpendi, laedandi, occidendi portatores, vel exponendi immerito propriam vitam familiaeque patrimonium.

QUOD RESTITUTIONEM: Si corrumpendo exactores, vel vim adhibendo, solutionem iusti tributi defraudarunt, tenentur ad restitutionem; quia medio iniusto impediverunt fiscum quominus iustum tributum obtineat. Pari modo tenentur ad restitutionem, quatenus agatur de lege *mixta*. Si vero lex semper vel in certis adiunctis, ut supra, mere poenalis creditur, nulla obligatio restitutionis oritur, si quis merces mere occultaverit; neque probabiliter, si quis non vim vel corruptionem, sed mendacia et periuria adhibuerit; non enim liquet haec eo in casu continere iniustitiam erga fiscum, quum directe versentur circa

<sup>1)</sup> De tota hac materia cfr. Eph. Lov. 1925. p. 367 (Jansen); Stimmen der Zeit. 1929. p. 254. (v. Nell-Br.)

bona propria conservanda.<sup>1)</sup> Ceterum, non facile tunc aderit vera deceptio, quin etiam mendacium saepe saltem usu restrictionis praecaveri potest.<sup>2)</sup>

QUAER. 2º *An liceat mercatori, qui vectigal defraudavit, computare illud in pretio mercium.*

*Resp.* Potest, hoc non obstante, merces pretio vulgari vendere, quamvis illud pretium taxatum sit ratione habita oneris solvendi vectigalis, quod iste fraudator non subiit.

Rationes sunt, quia: 1º pretium constitutum est communi aestimatione; id autem non mutatur ex eo quod hic vel ille oneri vectigalis non satisfaciat; 2º quando pretium maius est propter sumptus, quibus passim advectio mercium subiecta est, et aliqui sine huiusmodi sumptibus eas merces compararunt, sive iure sive iniuria, hi possunt pretio communi eas vendere, etiamsi causa, ob quam illud pretium est constitutum, in ipsis locum non habet, ut omnes fatentur; ergo similiter in easu praesenti. (Less. lib. 2. cap. 33. n. 68.)

Attamen, casu quo tributa imponuntur mercatori eo pacto, ut ipse ea, pretium augendo, ab emptore repeatat, tributa defraudata fisco restituenda sunt.<sup>3)</sup>

QUAER. 3º *An iniusta sit defraudatio tributi successioni haereditariae impositi, quod IURA SUCCESSIONIS vocatur.*

*Resp.* Affirmandum videtur, regulariter loquendo; quia est tributum in se iustum, si ceteroquin moderata sint tributa.

Verumtamen non videtur iniusta in hisce casibus: 1º ubi solvenda sunt iura successionis in linea recta; haec namque praegravia videntur, cum filii iure naturali succedant in bona parentum atque cum hisce unum corpus morale efficient; ideo nimis durum videtur fiscum quasi cohaeredem in patrimonium se intrudere; cui rationi adde expensas, quas parentum funus, medicus, etc. iam exposcunt; 2º ubi hoc tributum imponitur bonis ecclesiasticis, immunitatis iure gaudentibus; 3º in quibusdam circumstantiis particularibus, ubi tributum illud nimis onerosum esset; v. g. si iura successionis solvenda sint ab haeredibus indigentibus.

QUAER. 4º *An liceat civibus, ne cogantur tributa immoda solvere, bonorum valorem infra totum declarare.*

*Resp.* Affirmandum videtur, intelligendo se declarare *quantum iusto tributo obnoxium est*; sic enim hodie est praxis communis, ita ut illi, qui totum valorem declarant, plus solvant quam ceteri. Licebit itaque hac in re morem communiter receptum sequi. Hac agendi ratione cives resistunt tributorum excessui. (Villada. *Cas. consc. tom. 2. sect. 2. art. 2. n. 31-33.* Lehmkuhl. n. 1173.)

833. — II. De tributorum exactoribus. Proderit huic materiae duas questiones adnectere de hisce administris.

QUAER. 1º *An peccent officiales tributa exigentes in dubio num iusta sint.*

*Resp.* Negat.; quia exactionem declinare moraliter nequeunt, possuntque pro iustitia tributi praesumere. *Ita communiter.* (n. 617.)

Imo, ob metum amittendi officium suum, generaliter excusantur quatenus coguntur tributa immoda exigere; quia in hoc debitores non censentur inviti, aut certe non rationabiliter inviti respectu officialium, qui exactionem declinare nequeunt.

<sup>1)</sup> Ita Croll. III. n. 1020; Waffelaert. II. n. 418. Vermeersch. *qu. de Iust.* n. 128. Génicot. n. 574.

<sup>2)</sup> Cfr. Wouters. I. n. 1055. *Cor II.* III.

<sup>3)</sup> Linz. *Quartalschr.* 1909. p. 498.

QUAER. 2º *An exactores tributorum peccent contra iustitiam, quoties iustum tributum non exigunt.*

*Resp. Affirm., generatim loquendo;* quia ex officio tenentur tributa exigere, et damnum Reipublicae impedire. Quapropter resarcire tenentur damnum vectigalium, quae cives solvere debuissent. (*Lib. 4. n. 237.*)

Excusandi autem sunt, si quid subinde dissimulant, maxime cum pauperibus, vel cum deferentibus res ad usum proprium et familiae, quia non tenentur tam districte officio suo fungi sed humaniter agere.

NOTA. A tributis proprie dictis apprime distinguendae sunt *contributiones* quas auctoritas publica ob auxilia praestita exigit ab iis praecise personis quibus auxilia huiusmodi profuerunt; uti v. g. pro usu pontis vel viae curruum ferreorum, postarum etc. Tales contributiones per se certo semper ex iustitia commutativa obligant quia verus contractus intercedit. Plura tamen statuta administrativa etiam hisce in rebus videntur esse mere poenalia, v. g. ne pecunia litteris includatur, neve tessera aliis tradatur. <sup>1)</sup>

## CAPUT V.

### RESTITUTIO OB FRAUDATAM LEGEM CONSCRIPTIONIS MILITARIS

834. — **Praenotandum.** Coacta militum conscriptio servitus est saeculi nostri libertatem iactantis, quapropter haec quaestio non invenitur ab anterioribus Theologis discussa. Quum porro difficultatibus haud parum scateat, rationes pro et contra in medium proferemus.

Damnum, quod ex ista defraudatione in nonnullis saltem regionibus consequi potest, in eo consistit quod loco illius, qui exemptionem a militia obtinuit, alias vocatur. Antequam vero de restitutione ex tali damno dicamus, quaedam de iustitia et obligatione huiusmodi legis trademus.

835. — **Iustitia legis conscriptionis militaris.** Conscriptionis militaris qualis hodie viget, in se considerata damnanda est, quum onera immania populis imponat atque continuum belli periculum constituat. Hinc inita vera gentium consociatione, gubernia in id tendere debent, ut rei militaris sumptus indeque ipsa conscriptio tollatur aut saltem imminuatur.<sup>2)</sup> Attamen, quamdiu cuncta gubernia communi consilio id non efficiunt, pro singulis facile necessitas adest conscriptionem retinendi, ut inter regna adsit virium militarium aequalitas atque singula ad se defendendum parata sint. Tali necessitate durante lex non videtur per se iniusta.

Dico *per se*, nam de facto, saltem partim, etiam nunc lex conscriptionis poterit esse iniusta, si: 1º non servatur in ea iustitia distributiva, i. e. proportio inter familias, cum illae solae familiae, quae iuvenes militiae idoneos habent, tantum onus subeant, sine ulla

<sup>1)</sup> Cfr. Marc,<sup>18</sup> n. 964. *Nota;* Sweens. n. 584. 587. Severius auctor in *Linz. Quart.* 1901. p. 388.

<sup>2)</sup> Cfr. Litt. Encycl. Bened. XV, *Pacem, Dei munus pulcherrimum.* 23 Maii 1920. *A. A. S.* 1920. p. 219. Litt. Enc. Pii XI. *Nova impendet.* 2 Oct. 1931. *A. A. S.* p. 395. atque supra n. 588. III.

compensatione; 2º non eximit eos qui omnino eximendi sunt. Iustitia porro iubet a militia eximi: a) Clericos, eosque Seminariorum alumnos, qui ad statum Clericalem se praeparant, neconon Religiosos; quia ipso iure divino exempti sunt<sup>1)</sup>; b) eos, qui familiae alendae prorsus necessarii sunt. Si lex nihilominus alicubi eos comprehendat, fraudando prosequuntur ius suum.

Praeterea causae se subducendi legi exsistere possunt, nempe: 1º si qui in exercitu graviori animae periculo exponentur, quod removere nequeunt; 2º si religioni et moribus militum provisum non est. (Lehmk. I. 1175. *Cas. conscient.* I. 702. *seqq.*)

**836. — Obligatio legis conscriptionis.** Lex conscriptionis, modo iuxta praedicta iusta sit, *per se*, ex quadam praesumtione, obligare videtur per modum legis moralis, quum materia eius sit determinatio alicuius legis moralis naturalis, defensionis nempe patriae. Virtus autem cuius actus hac lege, iuxta supra dicta (*n.* 290) ex iustitia legali imperatur, est virtus *pietatis* qua debitus cultus et obsequium patriae et concivibus exhibetur. (cfr. supra *n.* 294. III.)<sup>2)</sup>

*Per accidens* vero hodiecum, nisi de mente legislatoris aliter constet, videtur esse pure poenalis, tum ob communem populi acceptationem, tum ob poenae adnexae gravitatem.<sup>3)</sup>

[**NOTA.** Etiam in hypothesi legis conscriptionis mere poenalis, nihilominus tempore belli iusti oriri potest obligatio naturalis defendendi patriam, quatenus bonum commune id postulat. Si vero lege conscriptionis intendatur obligatio immediata in conscientia, secundum S. Alfonsum subdit etiam in dubio de iustitia belli tenentur obedire principi iubenti; quia subdit tenentur obedire, ubi peccatum non est certum; et insuper praesumere debent bellum esse iustum, quoties contrarium non constat. (*n.* 408; cfr. supra *n.* 590. *qu.* 3.) Imo, etsi dubium de iustitia belli vel saltem de iustitia eorum quae tempore belli civibus praescribuntur, non obstante praesumptione pro principe, perseveret, nihilominus erit obediendum, in quantum bonum commune id directe vel indirecte postulat. Aliquando tamen bonum commune id forte non exiget, v. g. quia de facto pauci tantum sese subtrahere possunt. Utrum tunc locus detur exceptioni supra traditae (*n.* 157. *qu.* 3), scil. praeceptum dubie validum de re valde difficili vel damnosa non astrin gere subditum, sapientiores iudicent. Id unum tantum advertas, exceptionem praefatam statui, etiamsi agatur de prae gravi in commodo *intrinsece* rei praeceptae annexo, uti ex ratione l. c. allegata appareat.]

**837. — Restitutionis obligatio.** QUAER. 1º *An illi, qui medicos et magistratus corrumpendo aut decipiendo fraudant conscriptionem militarem, teneantur ad restitutionem erga illos, qui ipsorum loco ad militiam vocantur.*

*Resp. Dist.* Qui magistratus vel medicos pecunia aut patrocinio *corrumpunt*, ut ab eis inhabiles declarantur, tenentur ad restitutionem; quia efficaciter incitant illos ne impedian damnum aliorum, quod *ex officio* impedire tenebantur, iustum iudicium proferendo. Ita recentiores Theologi communiter.

Quoad illos vero, qui artibus, mendaciis eos *decipiunt*, dubium est. *Prima sententia* affirmat; quia fraudantes sunt causa per se efficax et iniusta damni

<sup>1)</sup> Cfr. supra *n.* 152.

<sup>2)</sup> De virtute pietatis erga patriam cfr. lib. period. *Divus Thomas*, 1914. p. 89. 160. 297. 445.

<sup>3)</sup> Huic sententiae adhaerent praeter auctorem in ed. praed. Génicot. *n.* 576; Forstmann. *Theol. mor. spec.* I. p. 173; Noldin. 320, anceps haeret Marc.<sup>12</sup> *n.* 972.

aliorum, eo quod actio illa vi sua efficaciter concitet vocationem aliorum, qui ius ad immunitatem habent. Ita Bouvier, Gousset, Marres, qui censem tacitum contractum aleatorium inter sortitores existere.

*Secunda sententia* negat; quia defraudatio illa non est causa per se efficax damni aliorum, sed causa mere per accidens; etenim causa per accidens dicitur actio, quae vi sua neque physice neque moraliter influit in damnum, sed, qua posita alter seipsum movet ad damnum inferendum; atqui fraudatio conscriptionis vi sua intendit atque operatur solummodo liberationem fraudatoris; damnum autem aliorum ab alia exoritur causa, a voluntate nempe legislatoris, qui, deficiente uno, alterum vocat ad arma. Ergo fraudatio illa non est cooperatio *positiva* ad damnum aliorum. Praeterea neque est iniusta cooperatio *nativa*, cum sortitores nullo pacto ex iustitia teneantur damnum aliorum impedire.

Quidquid sit de istis sententiis, quae ambae probabiles videntur, in praxi exigenda non est restitutio; quia, praeterquam quod dubia sit obligatio, plerique non putant se iniustitiam committere, et pauci monitis obtemperarent. (Lyonnet. *De iustitia art. ultim. qu. 7.*)

QUAER. 2º *Ad quid teneantur illi, qui pacta mercede se locaverunt ad militandum pro aliis, et deinde vexilla deseruerunt.*

*Resp.* Ad restitutionem tenentur, si ille, cuius loco militant, cogatur tunc ipse militare vel alium denuo conducere. Quoad quantitatem restitucionis, tenentur pro rata temporis, quo conductor adhuc militare vel alium conducere cogitur. Secus ad restitutionem non tenentur.

## Pars Altera

# De iustitia commutativa quatenus versatur circa iura ad rem

### CAPUT PRAEVIVUM.

838. — **Nexus doctrinae.** Absoluta materia de iure in re, gressum facimus ad alteram partem tractatus de iustitia, eam sc. quae agit de iure ad rem. Ius enim, ut supra n. 646 vidimus, dividitur in ius in re et ius ad rem. Ius in re est illud, quo aliqua res immediate nobis devincta est; ius ad rem autem seu ius in personam est illud ius, quo aliqua res nobis nonnisi mediate, i. e. mediante aliqua persona, devincta est, ita ut haec obligetur ad aliquid dandum vel faciendum vel omittendum. Iuri ad rem igitur necessario in altera determinata persona respondet *obligatio* praestandi id, quod ius habens exigere potest.

839. — **Fontes iuris ad rem.** Omne ius ad rem fundatur sive in iure naturali sive in iure positivo.

IURE NATURALI iura ad rem et obligationes iis respondentes oriuntur sive ex contractu sive ex delicto.

Oriuntur iura ad rem: 1º *ex contractu*, sive explicito sive tacito. In contractu enim partes, in eamdem rem consentiendo, praecise intendunt sese obligare et ius tribuere. Dixi autem *sive explicito sive tacito*; tacite enim contractus concluditur, quando mutuus contrahentium consensus *facto aliquo* implicite continetur; v. g. qui officium suscipit, implicite se obligat ad onera officii subeunda: talis autem contractus tacitus *a theologis* dicitur *quasi-contractus*.<sup>1)</sup> — 2º *ex delicto* mere damnificativo theologice culpabili; tunc enim, uti iam vidimus, damnificatus ius acquirit contra damnificatorem, ut hic *damna reparet*.

LEX POSITIVA iura et obligationes ex iure naturali provenientes non tantum sancivit, magis determinavit et actionibus civilibus munivit; sed insuper alias quasdam obligationes statuit, quae iure naturali non existunt. Hoc fecit sive annexendo eas certis relationibus socialibus inter determinatas personas, sive extendendo rationem contractus vel delicti.

Primo quidem lex positiva annexuit obligationes certis relationibus socialibus inter determinatas personas, ita ut eo ipso quod in his conditionibus versarentur, istis obligationibus astringerentur. Haec ordinarie vocantur obligationes *ex sola lege*, et sunt v. g. obligationes quaedam parentum, coniugum, dominorum ratione praediorum vicinorum etc.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. de Lugo. *Disp. 22. sect. I. n. 5.* Carrière. *de Contractibus. I. n. 16.* Marres. *lib. III. n. 388.*

<sup>2)</sup> Cfr. Marres. *lib. III. n. 389.*

Praeterea lex positiva obligationes adiunxit nonnullis *actionibus* hominum tam licitis quam illicitis, extendendo cum rationem contractus, tum rationem delicti. Rationem contractus extendit actionibus licitis quibusdam quae consensum mutuum non includunt iura et obligationes annexetens. Sic v. g. si quis sine mandato alterius absentis negotia gerit, ex hoc facto vi legis utrimque iura et obligationes nascuntur. Hae actiones a *iurisperitis* vocantur *quasi-contractus*.<sup>1)</sup> Rationem delicti extendit lex, statuens indemnizationem etiam pro delictis sola culpa iuridica patratis (*quasi-delictis*).

Porro de obligationibus ex delicto et quasi-delicto iam egimus in parte I, sectione III, ubi de restitutione; obligationes ex sola lege pro scopo nostro sufficienter attigimus in eadem parte I, sectione I; materiam quasi-*contractuum* sensu iuristarum iungemus dicendis de *contractibus*; de quasi-*contractibus* sensu theologorum praesertim sermo erit in lib. V; restat igitur tractandum de praecipuo fonte iurium ad rem seu de *contractibus*. — Agemus autem: 1º de *contractibus* in genere, 2º de *contractibus* gratuitis, 3º de *contractibus* onerosis.

## SECTIO I.

### DE CONTRACTIBUS GENERATIM

Trademus: 1º notionem *contractus*, 2º eius requisita, 3º obligationem, 4º impletionem.

#### CAPUT I.

##### NOTIO CONTRACTUS

840. — **Notio.** Contractus definitur: duorum pluriumve in idem placitum consensus, in alterutro saltem obligationem pariens.

Ad essentiam igitur contractus requiritur: 1º ut adsit *consensus* ab utraque parte in eamdem rem, qui consensus est quasi forma *contractus*, ita ut sine eo subsistere nequeat; 2º *ut pariat aliquam obligationem*, i. e. illud debitum morale quod iuri ad rem respondet; 3º *ut pariat talem obligationem saltem in alterutra parte*. Ad constituendum *contractum* ergo opus non est ut uterque contrahentium ad aliquid obligetur; sufficit ut unus tantum obligationem contrahat.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. Pothier, *Traité des Obligations*, n. 113-15. Marres, *I. c. n.* 388, 390, 392. Carrière, *I. c.* Waffelaert, *I. n.* 337. Vox *quasi-contractus* igitur diverso sensu sumitur a theologis et a *iurisperitis*. Cfr. etiam infra *n.* 901.

<sup>2)</sup> Antiqui auctores quidem docebant vocem *contractus* magis proprio convenire iis pactis in quibus uterque obligationem contrahat; hodieum autem communiter ut supra definitur. Nota etiam voces *contractus* et *pactum* nostro tempore promiscue usuvenire, nec amplius distingui, uti in iure Romano fiebat.

Haec propria est contractus notio. Interdum autem vox contractus latiori sensu sumitur, scil. pro omni consensu circa aliquam rem iuridicam sive tali consensu oritur ius ad rem, sive ius in re transfertur vel constituitur.<sup>1)</sup> Nos autem in decursu huius tractatus priorem sensum sequimur.

841. — **Divisio.** Contractus multifariam dividitur; distinguitur nimirum:

1º *Nominatus*, qui proprium nomen in iure obtinet, v. g. emptio, locatio, etc.; *innominatus*, qui speciali nomine caret, suntque hi quatuor: *do ut des*; *do ut facias*; *facio ut facias*; *facio ut des*. Haec distinctio in plerisque iuribus hodiernis valorem non amplius habet.

2º *Bilateralis* seu *synallagmaticus*, qui obligat utrumque contrahentem, ut emptio-venditio: *unilateralis*, qui unum dumtaxat obligat, ut promissio, donatio.

Contractus bilateralis subdividitur in *commutativum* et *aleatorium*. Est *commutativus*, quando utraque pars dat et accipit aliquid aequivalens certum et determinatum, ut in venditione, locatione. Est contractus *aleatorius*, quando unus dat rem, alter vero spem adipiscendi aliquid, quod pendet ab eventu fortuito, ut in ludo, sponsione, assecuratione.

3º *Gratuitus*, ex quo una dumtaxat pars commodum accipit: *onerosus*, ex quo utraque pars onus suscipit pro commodo fere aequali ut emptio-venditio: *mixtus*, qui partim onerosus, partim gratuitus est, v. g. donatio sub onere proportionaliter levi.

Contractus gratuitus est aut unilateralis aut bilateralis, prout in alterutra vel in utraque parte obligationem parit. Ita contractus donationis et mutui sunt contractus gratuiti unilateralis; contractus vero commodati et depositi sunt contractus gratuiti bilaterales.

4º A modo perficiendi contractum, distinguitur *consensualis*, qui solo contrahentium consensu perficitur, ut emptio-venditio, locatio-conductio: *litteralis*, qui pro sui perfectione scripturam requirit, sive ex libera sic contrahentium voluntate, sive ex dispositione legis: *realis*, qui non subsistit sine actuali traditione rei, ut mutuum, commodatum, depositum.

5º *Nudus*, qui solam parit obligationem naturalem in conscientia, ut contractus sine scripto aut sufficientibus testimoniiis: *vestitus*, qui praeter obligationem naturalem parit etiam civilem, quae sc. actionem in iudicio praebet, ut contractus secundum leges initus.

6º *Purus*, cui nulla circumstantia, nullum accidens adiicitur: *qualificatus*, cui aliqua circumstantia, aliquod accidens adiicitur, puta conditio, modus, iuramentum.

<sup>1)</sup> Hoc praesertim fit ab iis auctoribus, qui ius Gallicum, Codicem dico Napoleonticum prae oculis habent; in hoc iure enim, uti supra (n. 676) iam monuimus, solo consensu ante traditionem rei dominium transfertur. Ita v. g. Carrière. *l. c. n. 266*. Waffelaert. *I. n. 335*. Vermeersch. *Quaestiones de iustitia n. 287. 3*. Pro variis modis quibus vox contractus sumitur cfr. Lugo. *disp. 22. sect. I. n. 3* et praesertim Molina. *de iustitia et iure. t. II. tr. II. Disp. 252. n. 4-9*,

842. — **Elementa.** In contractibus tria discernenda sunt: substantialia, naturalia, et accidentalia. 1º *Substantialia* sunt, sine quibus contractus subsistere nequit, v. g. mutuus consensus. 2º *Naturalia* sunt, quae ex lege aut consuetudine contractui tacite insunt, et inesse praesumuntur, nisi per speciale pactum tollantur; sic naturale est venditioni venditorem praestare de evictione, si res vendita ab aliquo tertio vindicetur tamquam sua. 3º *Accidentalia*, quae possunt adesse vel abesse in contractu; unde non praesumuntur adesse, nisi ea adiecta fuisse probetur; v. g. talis dilatio solutionis, pactum de praestando casu fortuito.

Tandem, quae lege vel consuetudine requiruntur ad ritum et formam contractus, vocantur *sollemnitates* contractuum.

## CAPUT II.

### REQUISITA AD CONTRACTUM

Omnis contractus tribus constituitur: subiecto, materia, et forma; propterea ad essentiam cuiusvis contractus postulantur personae habiles, materia apta, et consensus legitimus; quae singula sequentibus articulis exponenda sunt.

#### *Articulus I.*

##### Personae habiles.

843. — **Principia. I. DE IURE NATURALI** *contractus inire generaliter possunt omnes, qui liberum dare consensum valent.* Ratio, quia ad obligationem inducendam iure naturali plus non requiritur a parte contrahentis, quam consensus libere datus.

II. **DE IURE CIVILI** *ii omnes et soli, qui liberam habent bonorum suorum administrationem, possunt circa illa bona valide contractus celebrare.* — Unde ad contrahendum inhabiles sunt, saltem *in multis*, aut certe *firmiter*: 1º minorennes, sine auctoritate patris aut tutoris; 2º uxores, circa bona dotalia et communia, sine auctoritate mariti vel iudicis; 3º interdicti, quibus a iudice adempta est bonorum administratio. Sub quibusnam porro limitationibus praedicti contrahere prohibeantur, discat unusquisque in iure suo patrio.<sup>1)</sup>

844. — **Resolutiones.** 1º Minorennes, eiusve pater aut tutor, si absque fraude egerint, possunt tuta conscientia beneficio legis uti, et non stare contractui lege civili in minorennum favorem irritato; quia ob iustissimam causam lex intendit minorennum indemnitiati consulere. — Si autem dolus vel fraud intervenerit, debent alterum indemnem servare: ad quod plerumque requiretur contractus adimpletio.

2º Idipsum quoque possunt uxor, eiusve maritus aut filii; quia lex similiter intendit eo pacto maritorum et familiarum indemnitiati consulere.

3º Contra, qui contraxit cum minorenni vel cum uxore, contractui stare

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gallie. n. 57. Holland. n. 56. Duynstee. n. 206. *sequ.* (202). Germ. n. 52. Cod. It. a. 2. 1425. Palombo. l. c. p. 37.

potest, donec nullitas a supradictis personis invocetur; beneficium enim legis non prodest ei, qui eo non utitur. At ipse nequit contrahentium inhabilitatem in iudicio opponere, quippe quod solis supramemoratis concessum sit.

Contractus in minorenitate initus non potest amplius impugnari, postquam in maiorenitate ratus habitus fuit; maiores enim pleno iure contrahere potest.

### *Articulus II.*

#### *Materia apta.<sup>1)</sup>*

845. — Contractus iniri possunt de rebus et actionibus, quae sub hominis dominio cadere possunt.

**Conditiones.** Materia autem contractus hisce gaudere conditionibus debet: sit nempe: 1<sup>o</sup> *pretio aestimabilis*; qualis est non solum ea, quae peccunia aestimari potest, sed generatim quae ad usus humanos utilis est; 2<sup>o</sup> *possibilis*, tum physice tum moraliter; quia impossibilium nulla datur obligatio; 3<sup>o</sup> *honesta in se*; non enim datur vinculum iniquitatis; satis autem est quod materia sit *in se honesta*; contractus namque validus esse potest, licet ob aliquam circumstantiam externam, v. g. ob prohibitionem, illicitus sit; 4<sup>o</sup> *propria contrahentis*, saltem si agatur de rei dominio transferendo; 5<sup>o</sup> *certa et determinata*, sive in re singulari sive in quantitate et qualitate; secus enim illusorius foret contractus.

846. — **Quaestiones.** QUAER. 1<sup>o</sup> *An valeant atque obligent PACTA DE RE TURPI, puta de patrando homicidio, adulterio, furto, sacrilegio, fornicatione, et similia.*

Resp. 1<sup>o</sup> Certum est, ante patrationem peccati nullum esse contractum, nullamque parere obligationem; repugnat enim aliquem obligari ad peccatum. Unde nec promittens tenetur dare pretium conventum, nec alter retinere potest acceptum.

2<sup>o</sup> Dubium est, num post opus praestitum oriatur obligatio solvendi pretium promissum, et alter possit illud retinere.

*Prima* communior, quam S. Alf. probabiliorem putat, affirmat. Ratio autem potior haec est, quod quamvis contractus de opere turpi fuerit invalidus, attamen ex hoc ipso quod opus turpe exsecutioni mandatum fuerit, novus quidam contractus oritur: *facio ut des*. Hic autem contractus non est invalidus; quamvis enim opus turpe qua turpe non sit pretio dignum, nihilominus quatenus aliunde operanti est onerosum atque periculosum, pretio aestimari potuit, ita ut postquam opus semel perfectum fuerit, etiam pretium quo in priori contractu aestimatuum fuit, solvendum erit, modo non sit prodigum aut lege positiva aliove titulo executor pretio privetur. Cfr. Marc. n. 1036. I. Lehmkuhl. I. n. 1249. Vermeersch. qu. de Iust. n. 292. Cfr. etiam S. Th. 2. 2. qu. 32. a. 7 et 2. 2. qu. 62. a. 5. ad 2.

*Secunda* sententia probabilis negat; quia: 1<sup>o</sup> contractus de re turpi ab initio invalidus, posita actione, non convalescit; impletio enim operis non abstergit contractus turpitudinem, sed consummat: quantumvis ergo altera pars licite impleri queat, contractus nihilominus semper manet, qualis fuit ab initio, turpis;

<sup>11)</sup> Cfr. Suppl. Gallie. n. 58. Holland. n. 57. Duynstee. n. 209. sequ. (213). Germ. n. 53. Cod. Ital. a. 1346. Palombo. l. c. p. 38.

2º opus intrinsece malum<sup>1)</sup> non est quid pretio aestimabile nec vendibile, non solum quatenus peccatum est, verum etiam quatenus laboriosum vel periculosum est, quippe quae inseparabilia sint, sicut labor intrinsecus in materia simoniae. (n. 712. H. A. n. 123. Vind. Alf. pars 3. qu. 15.)

In praxi standum est pro possessore. — Huic conclusioni conformis est declaratio S. Poenitentiariae diei 22 Aprilis 1822 quoad meretrices: «Mulier poenitens non cogenda, sed *hortanda* est, ut pretium meretricii, iuxta prudentis confessarii iudicium, eroget in usus pios. »

QUAER. 2º *Si vir donat feminae ad copulam eliciendam, an possit illa donatum retinere, copula non concessa.*

*Resp. Dist.* Si adfuerit *pactum de copula*, explicitum vel implicitum, certe tenetur restituere. Secus vero, si *donum* datum sit ad eam alliciendam; quia datio tunc fuit omnino liberalis. *Ita communiter.* Advertendum tamen, mulierem tale munus accipientem difficulter excusari a peccato scandali; quia munere accepto vir ardentior et audacior redditur ad eam concupiscendam. (n. 712. 734. 736.)

QUAER. 3º *An contractus pro re vel actione IAM ALIUNDE DEBITA sit validus.*

*Resp. Dist.* Si res vel actio debeantur *ex iustitia*, non valet, et ideo pretium acceptum restituendum est; quia tunc venditur, quod quis vendendi ius nullum habet.

Si debeatur *ex alia virtute*, puta ex charitate, *subdisting.* Si praestari possit absque sumptu et labore pretio aestimabili, nullus est contractus; quia venditur quod pretio aestimabile non est. Sin vero praestari nequeat sine sumptu vel labore, communius et probabilius validum esse affirmant, quamquam illicitum; quia venditur res, ad quam gratis praestandam est quidem obligatio, attamen, eo ipso quod non debeatur *ex iustitia*, aliquid pro ea exigenda alteri non fit iniuria. (n. 713. Lib. 4. n. 216. v. Certum est.)

QUAER. 4º *An pro actione alicui ex contractu iam debita, possit quis pretium exigere ab alio tertio et quarto, cui haec eadem actio etiam prodest.*

*Resp. Affirm.*, si singulis aequo prodest ac si uni solo fieret; quia sunt plures contractus seiuneti, ac praestat opus pluribus aequo utile et eodem pretio dignum. Sic v. g. aliquis conductus ut ad certum locum tendat negotii alicuius pertractandi gratia, potest insuper cum alio tertio contrahere ad iter illud peragendum pro alio negotio tractando, modo posterius mandatum priori non noceat. (n. 862.)

### Articulus III.

#### Consensus legitimus.

Videbimus: 1º eius dotes, 2º eius impedimenta.

#### § I. - DOTES LEGITIMI CONSENSUS.

847. — Consensus debet esse: 1º *internus*, i. e. sincerus, non fictus, cum animo contrahendi; 2º *deliberatus et liber*, qualis ad peccatum grave requiritur; 3º *exterius manifestatus*; nam contractus est actus humani commercii; humanum autem commercium fit actibus externis; 4º *mutuus*.

<sup>1)</sup> Dico: *intrinsece malum*; quia, si opus *extrinsece* tantum malum est, e. g. labor in die festo, certe mercedem moretur, cum tale opus in se pretio aestimabile ac vendibile sit.

De cetero: 1º Consensus *simultaneus* ad contractus valorem non postulatur; sed satis est quod qui prior consensit, in voluntate perseveret donec altera pars in idem placitum consenserit.

2º Consensus *per procuratorem* edi potest; tunc contractus perficitur, quando procurator acceptat; neque revocatio mandati actum in foro externo infirmat, nisi procurator ante celebrationem contractus de revocatione certior factus fuerit.

3º Silentium in contractibus ineundis *per se* nihil efficere potest, cum contra-hentium animum non manifestet; *per accidens* autem sufficit, si adiuncta sc. talia sunt, ut absque rationabili dubio ad consensum concludi debeat. Hoc saepe obtinet si materia est favorabilis tacenti, v. g. in donatione.

4º Etiam contractus gratuiti, puta promissio et donatio, ut obligent, requirunt consensum mutuum, proinde acceptationem promissarii aut donatarii. Liquet ex ipsa contractus definitione; et sane, nemo potest sola sua voluntate efficere ut res sua ad alium pertineat, sed ad hoc requiritur insuper consensus illius ad quem pertinere debet; repugnat enim quod quis nolens aliquid acquirat. (n. 725.)

**848. — Quaestiones.** QUAER. 1º *An valeat contractus FICTE initus, puta cum animo non contrahendi, vel cum animo quidem contrahendi, sed non se obligandi.*

Resp. 1º Si cum animo *non contrahendi*, certe non valet; quia, deficiente voluntate, nullus oriri potest contractus.

2º Si cum animo *se non obligandi*, adest sententia quae affirmat, quia qui vult contractum, nequit obligationem excludere, quippe quae necessario consequatur. Sententia vero communior et probabilior, cui S. Alf. subserbit, negat; tum quia conditio apposita, contraria substantiae contractus, contractum invalidat; tum quia omnis obligatio a lege non dimans, oritur ex privata hominis voluntate, ex quo fit ut, deficiente animo *se obligandi*, obligatio non exoriatur.

Attamen: a) qui flete contrahendo alterum decepit cum damno, tenetur ex iustitia damnum reparare, et, ubi hoc non potest aliter quam vere contrahendo, tenetur verum consensum ponere. b) Qui flete inivit contractum onerosum, tenetur, si alter contrahens iam partem suam praestitit, implere suam, ut alterum indemnem servet. (n. 709. Lib. 6. n. 832. 833.)

QUAER. 2º *An ad valorem contractus ACCEPTATIO ALTERI INTIMARI debeat.*

Resp. Dist. Negat. in contractibus *unilateralibus*; quia promissarius vel donatarius ad nihil se obligat nullumque ius alteri tribuit, sed solum acquirit ius, ad quod acquirendum sufficit illud cum domini consensu acquirendi voluntas aliquo modo manifestata, et sic utriusque voluntas coniungitur.

Disput. pro contractibus *bilateralibus*. Sententia probabilis etiam pro hisce negat, nisi aliter lege vel stipulatione privata constet. Ratio est quia natura contractus nihil aliud postulat nisi consensum utrinque sufficienter manifestatum: in quo consensu etiam implicite et conditionate mutua acceptatio includitur. Ita v. g. Lehmkuhl. I. n. 1258. — Sententia etiam probabilis *affirmat*; quia uterque contrahens se obligat et alteri dat ius aliquod; ad hoc autem requiritur mutua acceptationis significatio. Ita Lugo. disp. 22. n. 29. seqq.

Hinc colligitur, venditionem, v. g. inter absentes per litteras oblatam, posse sine iniustitia a venditore revocari, antequam litteras, quibus emptor acceptat,

recepere ac legerit. Pari modo potest emptio petita ab emptore revocari. — Excipe tamen, si ius civile alias dispositiones hac de re habet.<sup>1)</sup>

QUAER. 3º *An valeat atque obliget in foro conscientiae contractus sine solemnitate iuris initus.*

*Resp.* Certo obligat contractus nudus, cui lex simpliciter non assistit, et, intacta obligatione naturali, negat actionem in foro externo, ad vitandam multitudinem litium.

Disceptatur vero de contractibus, quos lex positive irritat, de qua controversia vide in hoc opere n. 163. *qu.* 2º.

## § II. - IMPEDIMENTA LEGITIMI CONSENSUS.

Valido atque firmo consensui repugnant error, dolus, et metus; quibus addi potest laesio.

### 1. *Error et dolus.*<sup>2)</sup>

849. — *Notiones.* *Error* est falsum iudicium seu deceptio, quam quis cum vel sine alicuius culpa patitur; *dolus* seu *fraus* contra est studiosa alterius circumventio.

*Divisiones.* 1º *Error et dolus* alius est *substantialis*, qui est vel circa rem, de qua contrahitur, vel circa contractus, qui initur, elementum esse, sive in se, sive in intentione utriusque aut alterutrius ex contrahentibus: v. g. si emis vitrum, putans gemmam esse; si vendo tibi librum, sed tu putas me donare. Alius *accidentalis*, qui versatur circa qualitatem accidentalem rei vel contractus; e. g. si emis equum decennem, quem putas septennem esse; si uxorem ducis Caiam, quia putas esse pacificam, cum sit rixosa; si putas contractum esse vestitum et non est.

Notes ex definitionibus traditis errorem posse esse substantiale, non tantum si erretur de *natura* contractus eiusve obiecti in *se spectati*, verum etiam si erretur de eius *qualitatibus*, vel etiam de *persona* cum qua contrahitur vel de *motivi* ob quod contrahitur existentia; quoties scil. intentio unius saltem contrahentis primario circa ea versatur; tunc in substantiam redundare dicuntur. Cfr. etiam can. 104.

2º *Error et dolus* est *antecedens*, qui inducit ad contrahendum, ita ut non fieret contractus, si vitium nosceretur; unde et dicitur *dare causam contractui*. Alius *concomitans*, qui quidem ad contrahendum non movet, facere tamen potest ut alio modo contraheretur, e. g. minori pretio emeretur.

850. — *Principia.* I. *Error et dolus* SUBSTANTIALIS, quamvis solum concomitans, irritum reddit contractum. Ratio est, quia voluntas non fertur in inco-  
gnitum. Confirmatur can. 104.

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Germ. n. 56.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 59. Holl. n. 58. Duynstee. n. 204 (208). Germ. n. 54. Cod. Ital. a. 1427. sequ. Palonabo, l. c. p. 37. Cfr. etiam Cod. Iur. Can. Ind. anal. alph. Verb. *Error et Dolus*.

II. *Error et dolus ACCIDENTALIS, si NON DEDIT CAUSAM contractui, contractum non irritat.* Ratio est, quia in tali casu habetur sufficiens rei cognitio quoad substantiam, et consensus in eam; error autem et dolus accidentalis tamquam accessorium sequitur principiale. (n. 714.)

Damnum tamen compensandum erit quod forte ex errore vel dolo uni parti illatum est, iuxta normas de restitutione ex damno traditas, et iuxta infra (n. 857) de *laesione* dicenda.

III. *Error et dolus ACCIDENTALIS, si CAUSAM DEDIT contractui, regulariter irritat contractum GRATUITUM; non irritat contractum ONEROSUM, quem tamen in casu doli alterutrius contrahentis a decepto rescindibilem reddit.*

1º Irritat regulariter contractum *gratuitum*; quia in hoc contrahens potest sine alterius praejudicio consensum suum limitare; non videtur autem regulariter velle se obligare, nisi stante veritate causae, qua movetur ad largiendum. Maiorem enim contractus *gratuitus* postulat plenitudinem voluntarii, quem a benigna tantum voluntate procedat. (n. 737. Lugo. disp. 22. n. 89.)

Dicitur *regulariter*, quia attendenda est intentio partis sese obligantis; quae utique talis potest esse ut nihilominus velit contractum subsistere, etsi cognito errore sese non obligasset.

2º Non irritat contractum *onerosum*; quia sufficit hunc contractum voluntarium esse quoad substantiam, licet sit involuntarius quoad accidentia; alioquin securitas commercii inter homines perturbaretur; excipe si contrahens consensum suum alicui accidenti expresse alligaverit; tunc enim qualitas transit in substantiam. Insuper damnum illatum iuxta dicta sub II. reparandum erit.

3º Nihilominus, DOLO alterius contrahentis deceptor semper potest tales contractum revocare, si est contractus natura sua dissolubilis, propter iniuriam et defectum consensus; haec enim est omnium contrahentium tacita mens, non se obligandi ad contractum, quando se ab altero deceptos reprehendunt. Deceptor, utpote iniustus damnificator, insuper tenetur omnia damna ex deceptione emergentia resarcire. (n. 715. H. A. n. 124.)

Imo, etiamsi dolus non intervenerit, pars quae erravit videtur posse rescindere contractum nondum executioni mandatum, dummodo damnum alteri parti oriundum prae-  
caveat neque sententia iudicis ad contractum adimplendum obligetur.

Quodsi error causatus fuerit *dolo alicuius tertii*, contractus inde nondum fieri videtur rescindibilis, nisi alter contrahens doli huius tertii fuerit particeps. Cfr. Marc. n. 1047. 3º; Carrière. *de Contr.* I. n. 65.

851. — *Resolutiones.* 1º Si sacerdos emat pro veste pannum, quem putat sub noctem esse nigri coloris dum viridis est aut violacei, non valet contractus, si expresse declararit velle se nigri coloris pannum emere; quia, licet color in se sit mera qualitas, in hoc casu transit in substantiam. (Reuter. *Theol. mor. part. 3.* n. 113.)

2º Si volenti vinum Burdigalense emere, Burgundicum mittatur, valet contractus *per se*; quia error aut dolus non est substantialis. Sed iustitia laeditur accidentaliter; quia vinum Burgundicum carius est; ideoque venditor tenetur pretium minuere, alias emptor ius habet vinum remittendi. Dixi: *per se*; quia error posset esse substantialis; v. g. si emptor ex motivo speciali tale vinum voluisset, puta pro remedio vel alio fine, ad quem aliud vinum non conducebat. (Reuter. n. 114.)

3º Qui apud bibliopolam librum emit, quem bonum existimat, postmodum vero pravum esse deprehendit, valide nihilominus emit, etiamsi non emisset, si pravum cognovisset; quia librum quoad substantiam satis novit. Sin autem falso titulo libri aut falsa assertione bibliopolae deceptus fuisset, contractum rescindere potest.

4º Eleemosyna accepta ab eo, qui se pauperem esse finxit, cum non sit, retineri non potest, sed dari debet vere pauperi. Retineri autem potest a paupere, quem donator probum esse credidit, etsi reapse non sit. In primo enim casu adest error et dolus circa causam finalē; in secundo error circa secundariam tantum. (n. 737.)

## 2. Metus.<sup>1)</sup>

852. — Metus potest esse vel *gravis*, vel *levis*; potest incuti *ab intrinseco* et *ab extrinseco*; ab extrinseco incuti potest vel *directe ad extorquendum consensum*, vel *propter alium finem*; praeterea potest incuti vel *ab illo ipso*, quocum contrahitur, vel *ab aliquo tertio*. Recole dicta n. 35.

853. — **Principia. I.** VALET, NEC RESCINDI POTEST *contractus quivis metu gravi initus, proveniente ab intrinseco*. Ratio est, quia adest consensus simpliciter voluntarius; nec intervenit iniuria, propter quam actus rescindi posset.

**II.** VALET etiam *contractum, onerosus saltem, ex metu gravi initus, incusso ab extrinseco sive iuste sive iniuste; si autem iniuste incusso est, contractus natura sua dissolubilis rescindi potest ad nutum metum passi*. Prius suadetur ex ratione allata in praecedenti principio. Ratio posterioris est, quia qui metum iniuste incussit, iniuriam alteri intulit; unde tenetur illum in pristinum statum restituere, et alter ius habet hanc restitutionem exigendi. Confirmatur can. 103. § 2.

Exinde infertur, eum, qui metum iniuste incussit, teneri rem extortam, cum alter petit, restituere; quod si nolit, potest metum passus occultere sibi compensare. (n. 716. 717.)

Dicitur: valet *contractus onerosus saltem*. Non enim desunt qui *contractus gratuitos* invalidos habent, si a metu gravi iniuste incusso ortum ducunt; quia ita postulat liberalitas cum qua iniri debent. Cfr. supra n. 479; infra n. 879; Marc. n. 1051. 1º; Carrière. l. c. n. 71.

Notes insuper iure canonico quosdam *contractus vel actus metu gravi iniuste incusso omnino irritari*, videlicet matrimonium (can. 1087.) et professionem religiosam (can. 572).

1) Cfr. Suppl. Gall. n. 59. Holl. n. 58. Duynstee. n. 204 (208). Suppl. Germ. n. 54. Cod. Ital. a. 1434.

§ 1. 40); quibus adiunguntur renuntiatio officii vel beneficii (can. 185.); votum (can. 1307. § 3.); ingressus in novitiatum (can. 542. n. 1.); suffragium pro electione (can. 169. § 1. n. 1.) Cfr. etiam can. 1905. § 1.

**III. VALET contractus metu LEVI initus; utrum in casu iniustae incussionis sit RESCINDIBILIS, DISPUTATUR.**

Prius patet; quoad alterum datur duplex sententia. Prima probabilis affirmat; quia, qui metu *iniusto*, quamvis levi, extorquet actum, infert alteri iniuriam, ex qua commodum capere non debet; ergo satisfacere tenetur pro hac iniuria; sed non satisfacit, nisi rescindat actum, et rem ponat in eo statu, in quo prius fuit, si nimirum iniuriam passus id velit; hic ergo actum rescindere potest.

2<sup>a</sup> Sententia probabilior negat; quia qui novit metum esse levem, et, cum facile potuisse, non reiecit, non censetur ex metu, sed vere sponte consensisse. (n. 718. Lib. 6. n. 844. H. A. tr. 18. n. 3). Excipe tamen contractus gratuitos et sponsalia, ex metu levi inita, ob maximam libertatem in iis requisitam. Cfr. Marc. n. 1050; infra tom. II. n. 642.

**854. — Quaestiones. QUAER. 1<sup>o</sup> An rescissioni obnoxius sit contractus, gravi quidem metu iniuste extortus, non tamen incusso ad extorquendum contractum, sed ex alio fine.**

*Resp. Controv.* 1<sup>a</sup> Sententia negat; quia, cum metus non propter contractum incussus fuerit, contrahens sponte sua hunc elegit ut malum impendens avertat, quemadmodum si metus ab intrinseco proveniat.

2<sup>a</sup> Sententia probabilior affirms; quia, quamvis metus incusor contractum non intenderit, posuit tamen causam eius iniustum, quae vexatum impulit ad contractum. (Lugo. disp. 22. n. 174-177.)

**QUAER. 2<sup>o</sup> An metum passus rescindere queat contractum, si metus incussus fuit ab aliquo tertio, non ab eo quocum contractum est.**

*Resp.* Consequenter ad dicta in quaestione 1<sup>a</sup>, affirmandum est, si contrahens iniuriae particeps fuerit. Secus, si non participaverit; sed tunc datur metum passo actio pro damno illato adversus illum, qui metum intulit. (Less. lib. 2. cap. 17. n. 39. Lugo. disp. 22. n. 117.)<sup>1)</sup>

**QUAER. 3<sup>o</sup> Si contractus metu gravi iniuste extortus fuerit, et res pervenerit ad tertium possessorem bonae fidei, numquid possit metum passus ab hoc tertio rem repetrere, et teneatur hic restituere.**

*Resp.* Communiter affirms; quia ratione iniuriae res manet priori domino obligata, et consequenter cum illo onere transiit ad alios; consensus enim per iniuriam extortus rem non transfert irrevocabiliter. (n. 719.)

**855. — Resolutiones.** 1<sup>o</sup> Si mineris alteri in furto deprehenso, te eum delaturum esse domino laeso, vel custodi, aut iudici, nisi certum munus tibi pro-

<sup>1)</sup> Ita Auctor. Alii tamen tenent contractum esse rescindibilem, utpote fructum iniustitiae, quoties metus incussus fuerit ad extorquendum contractum vel si contractus sit utilis aut gratis metum incutienti. Etenim, qui vellet talem contractum esse firmum, iniustitiam consummaret et ex illa fructum perciperet. Ita v. g. Carrrière. l. c. n. 74. In praxi favendum erit possessori, donec interveniat sententia iudicis. Cfr. Marc. n. 1052; cfr. et can. 1685.

mittat, valet promissio etiamsi intentionem illum deferendi non habuisses, modo munus immodicum non videatur. Ratio est, quia ius habes deferendi, cuius cessio pretio aestimabilis est. (Reuter. n. 120.)

2º Si quis ex odio damnum tibi paret, nihil a te postulans, tu vero pecuniam ei promittas ad avertendam iniustam vexationem, non teneris solvere, nec alter potest pecuniam acceptam retinere; quia iniustae vexationis cessatio debita est ex iustitia, atque ideo pretio non aestimabilis est, secundum dicta n. 846. qu. 3.

3º Si viator a latrone oppressus transeuntem hominem in auxilium advo-  
caverit, ei pecuniam promittendo, valet promissio, secundum qu. 2. supra.

4º Si iuveni in stupro deprehenso pater puellae mortem intentet ad ulci-  
scendam iniuriam, iuvenis vero, nemine petente, sed sponte sua matrimonium offerat, ut mortem evadat, missis stare non tenetur; quia comminatio mortis fuit iniusta; insuper matrimonium, si subsequatur, satis certo invalidum ha-  
bendum erit, ut sequitur ex can. 1087 et dicendis infra tom. II. n. 823. qu. 1.

**856. — Notanda pro praxi.** 1º *Metus reverentialis* quo subditus Superioris offensam timet, metus levis censemur, nisi contineat timorem alicuius gravis damni imminentis ex inobedientia, puta diurnae indignationis, rigidae tractationis, etc.; tunc per se gravis est; quia molestissimum est illa mala sustinere a Superiore. (n. 717. Lib. 6. n. 1056.)

2º Neque preces importunae metum gravem constituunt, nisi addantur metui reverentiali, aut aliter ex repulsa grave malum timeatur; quia metus gravis inveniri non potest, nisi ubi aliquod malum perferendum timetur. Advertendum tamen, non quascumque preces assiduas dici importunas, sed eas tantum, quae sunt instantissimae et saepius repetitae. (n. 717.)

### 3. Laesio.

**857. — Notio.** Laesio in eo consistit quod in contractibus onerosis aequa-  
litas non servetur, sed vel ultra iustum pretium rei accipiatur vel infra illud solvatur. Iustum pretium hic intelligitur summum vel infimum.

**858. — Effectus.** Laesio per se non irritat contractum; sed iure natu-  
rali obstringit laedentem sive ad restituendum excessum pretii, sive ad sup-  
plendum defectum. Quod si laedens mala fide egerit, tenetur insuper omnia  
alia damna inde secuta, et confuse saltem praevisa, resarcire.

Iure civili (non ubique tamen) graviter laeso quandoque conceditur *restitutio in integrum*, quae definitur: Repositio in pristinum statum, in quo res erat ante laesionem, facta auctoritate iudicis. Non omnibus haec actio rescissoria iure competit, sed in nonnullis tantum contractibus, et certis dumtaxat personis, puta minorenibus, venditori aut emptori; qua de re consulatur ius patriae. <sup>1)</sup> Porro restitutio in integrum debet ita fieri, ut laesus rem suam recuperet sine ullo detrimento; laedens vero, si bona fide egit, nihil perdat de suo; ideoque ut neuter fiat ditior, neuter pauperior; sic enim revera fit repositio in pristinum statum.

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 57. 59 et 74. Holl. n. 56. 58 et 73. Germ. n. 52 et 72. in fine. Cod. ital. a. 1448.

## CAPUT III.

Obligatio contractus.<sup>1)</sup>

Trademus: 1º obligationem contractus in genere; 2º obligationem contractus qualificati.

## Articulus I.

## Obligatio contractus in genere.

859. — **Principia. I.** *Contractus rite initus obligat ex iustitia.* Ratio est, quia contractu confertur ius quoddam; omni autem iuri respondet obligatio eiusdem generis.

II. *Contractus solos obligat CONTRAHENTES, aut eorum locum tenentes, vel principales,* puta eorum haeredes, mandantes etc. Ratio est, quia nemo privatus alteri invito onus imponere vel beneficium concedere potest.

III. *Contractus obligat, non ad id solum quod verbis contrahentium expressum est, verum etiam ad omnia eius consectaria, quae pro pacti natura AEQUITAS, LEX aut USUS postulant.* Ratio est, quia contrahentes censentur egisse cum bona fide.

De cetero studiose investiganda est mens contrahentium; cui, si clareat, standum est, Sin vero ambigua sit, explicari debet tum ex contractus natura, tum ex usu locorum. tum ex indole personarum. Tandem, si omnibus perpensis, dubium tolli nequeat, standum est pro libertate debitoris contra petitionem creditoris, donec de obligatione suscepta constet, vel transactio consulenda est.

IV. *CULPABILIS VIOLATIO contractus adducit obligationem compensandi omnia damna inde alteri parti secuta, dummodo praevisa fuerint.* Ratio patet, quia iniusta et efficax eorum damnorum causa est.

Contractus porro violari potest, non solum quoad rem ipsam dandam, faciendam vel omittendam, verum etiam quoad tempus exsecutionis, si nempe debitor fuit in mora culpabili.

De cetero consule dicta n. 766. qu. 2.

860. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *Ad quid teneatur, qui creditorem INVENIRE NEQUEAT.*

*Resp.* Qui debita *ex malevolentia* non solvit, et postea creditorem invenire nequit, tenetur restituere pauperibus vel causis piis; quia per iniustum retencionem iniuste bona acquisivit. — Qui autem inculpabiliter non solvit, potest

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 61. Holl. n. 60. Duynstee. n. 213 (217). Germ. n. 50 et 56.

sine iniustitia solvenda sibi retinere. Ita Lessius. *lib. 2. cap. 14. n. 38. 39.* Laymann. *lib. 3. tr. 2. cap. 9. n. 1.* Sporer. *tr. 4. cap. 3. n. 108.* Elbel. *part. 6. n. 296.* et alii.

*Quaer. 2º Ad quid teneatur debitor in dubio serio num iam solverit.*

*Resp.* Datur triplex sententia. *Prima* docet debitorem ad nihil teneri, quia qui probabiliter solverit, probabiliter liberatur. Ita Waffelaert,<sup>1)</sup> et Génicot.<sup>2)</sup> Haec autem sententia a plerisque etiam probabilistis reicitur et a Lehmkuhl<sup>3)</sup> solida ratione sustineri non posse dicitur. Probabilis enim tantum pretii solutio non adaequat valorem rei certo traditae vel tradendae.<sup>4)</sup>

*Secunda* sententia, quam tenent Marres et Lehmkuhl (*l. c.*), docet partem esse solvendam pro rata dubii. Ratio est, quia aequalitas iustitiae postulat ut creditor non plus solvatur quam iure petere possit; probabilis autem solutio est pretio aestimabilis ideoque adaequat partem pretii; ergo pars tantum solvenda restat.

*Tertia* demum sententia communior et multo probabilius cum S. Alf. docet eum integre solvere teneri, quia pro debito certo non satisfit solutione dubia, et quia creditor est in possessione sui crediti, qua in dubio non debet spoliari. (*Lib. 1. n. 34.* H. A. *tr. 1. n. 20.* Lugo. *disp. 18. n. 7-13.* Suarez. *de Relig. tr. 5. lib. 2. c. 23. n. 7.* Sanchez. *Decal. lib. 1. c. 10. n. 12.* Cfr. Marc. *n. 947.* Sweens. *n. 296.*)

Excipe tamen, ut patet, si debtor cum creditore rem componat pro rata dubii, aut si debitum legitime praescripserit iuxta dicta *n. 684.*

Obiiciunt: 1º Etiam debtor possidet pecuniam suam, qua non debet in dubio spoliari. Respondet Lugo: parum refert; dubium enim non versatur circa ipsam *pecuniam*, cuius sit, sed circa *ius petendi debitum*, an adsit, et ideo dicitur *creditor* possidere, quia, cum de debito constet et non constet de eius extinctione, creditor possidet creditum suum.

2º Aequitas non patitur debitorem sine culpa subiici magno periculo bis solvendi integrum debitum. Respondet Lugo: onus illud oritur ex obligatione, quae certo contracta est, et non probatur extincta; et sic quoque iudicabit iudex in foro externo, et quidem attento iure naturae; ergo, sicut aequitas illa non liberat in foro externo debitorem a solutione integra debiti, non est cur in foro interno eum liberet, cum nulla possit differentiae ratio reperiri inter utrumque forum.

## *Articulus II.*

### Obligatio contractus qualificati.

#### § I. - CONTRACTUS CONDITIONALIS.

**861. — Notio.** Conditio est circumstantia dubia contractui adiecta, a cuius exsistentia vel eventu valor contractus dependet, vel cuius eventu contractus resolvitur.

<sup>1)</sup> *II. n. 260.*

<sup>2)</sup> *I. n. 602.*

<sup>3)</sup> *I. n. 1147.*

<sup>4)</sup> Ita Marres *III. n. 363.*

**Divisio.** Conditio est: 1º *de praesenti*, vel *de practerito*, vel *de futuro*, prout est circumstantia.

2º *Necessaria*, quae certo est eventura; *contingens*, cuius eventus est incertus.

3º *Suspensiva*, quae obligationem suspendit, donec exsistat seu impleatur conditio, v. g. ducam te, si pater tuus consenserit; *resolutiva*, quae facit ut, impleta conditione, contractus initus resolvatur aut resolvi possit, v. g. dono tibi hanc domum, sed, si proles mihi nascatur, reddenda est.

4º *Possibilis* vel *impossibilis*. Ad impossibilem refertur etiam conditio *turpis*; quod enim non licet, censemur non posse, ideoque vocatur impossibile *de iure*, contradistinctum ab impossibili *de facto*.

**862. — Principia. I.** Contractus sub conditione *de praesenti* vel *de practerito* non suspenditur, sed vel statim perfectus est et absolute obligat, si subsit; vel non valet nec umquam valebit, si non subsit conditio. Res est in promptu.

II. Contractus sub conditione *de futuro necessario*, valet statim ut absolutus; quia conditio necessario eventura iam habetur pro praesente; nisi tamen contrahentes per errorem putarent conditionem esse contingentem.

III. Contractus sub conditione honesta *de futuro contingente*, si conditio est *suspensiva* valet, sed effectum non sortitur antequam impleatur conditio. Eiusmodi itaque contractus statim parit obligationem absolutam exspectandi conditionis eventum, ita ut ante illud tempus neuter contrahens possit resilire, et revocare consensum; impleta vero postea conditione, perficitur contractus, et purus fit.

Si conditio *resolutiva* est, contractus statim exsistit et obligat quoad-usque conditio impleatur; qua impleta, contractus resolvitur; sin autem, fit absolutus.

IV. Contractus sub conditione *impossibili vel turpi*, iure naturali plane invalidus est; quia impleri facto vel iure non potest.

Dictum est: *de iure naturali*: quia iure canonico et civili in nonnullis casibus tales conditiones pro non adiectis habentur, ita ut contractus valeant ac si pure initi essent. Ita v. g. quoad matrimonium can. 1092. 1º. Cfr. tom. II. n. 828.

**863. — Notanda.** 1º Conditiones impleri debent secundum cognitam aut verisimilem contrahentium intentionem. 2º Si, pendente conditione, res praestanda pereat sine culpa debitoris, contractus exstinguitur: si vero eius opera pereat, creditoris damnum reparare debet. Si valor rei decreverit, potest creditor resilire, vel rem petere cum vel sine diminuto pretio, prout valor ex culpa vel sine culpa debitoris decreverit.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Cfr. etiam Marres. lib. 3. n. 224.

§ II. - CETERI CONTRACTUS QUALIFICATI.

864. — Praecipui<sup>1)</sup> sunt: 1º *Sub modo*, quando onus contractui adiicitur, ab altero implendum, non tamen ut conditio; v. g. lego ecclesiae duo millia francorum, sed volo ut celebretur quotannis una Missa.

2º *Sub causa*, quando adiicitur motivum, ob quod fit; v. g. duco te, quia nobilis es, virgo es.

3º *Sub demonstratione*, quando apponitur signum demonstrativum rei vel personae; v. g. lego tibi pecuniae summam, quam mihi debet Paulus, vel in tali arca reconditam.

4º *Sub alternatione*, quando quis obligatur ad unum ex duobus vel pluribus dandum aut faciendum; v. g. ad solvendum censem annum in pecunia vel in frumento.

5º *Sub poena*, quando imponitur poena non exsequenti.

6º *Ad diem*, quando adiicitur tempus, quo contractus exsecutioni dandus est.

865. — **Principia.** I. Contractus *sub modo* statim valet ut absolutus; neque ipso facto revocatur si modus non impleatur. Ratio est, quia modus est onus adiectum contractui absoluto, ad quem se habet ut accessorium ad principale. Si enim modus principaliter intenderetur, iam non foret contractus proprie modalis, sed conditionalis. Obligatur tamen pars, cui onus imponitur, modum implere; quodsi non impletat, dum potest, integrum est donatori donationem revocare, dummodo tamen facta non sit in piis causas, ut olim sancitum fuit in *Cap. 4. de condit. appos.* et sequitur ex eo quod persona privata in bona, semel ecclesiastica facta, nihil potest. (n. 734.)

Attendendum ergo semper est utrum finis principalis datoris sit ipsa donatio, an vero onus impositum.

Observandum demum, modum impossibilem aut turpem pro non adiecto putari; nisi substantiae contractus repugnaret, nam tune contractus foret nullus.

II. Contractus *sub causa* nullus est, si causa *finalis*, ob quam initur, non subsistat; validus est, si causa *secundaria* seu *impulsiva* tantum non subsistat.

Hinc valet matrimonium, si quis dicat: duco te quia es bonis moribus: id enim exprimit solum causam impulsivam. Non valet donatio facta alicui, quia pauper est, si non sit pauper; quia paupertas est causa finalis.

Donatio tamen, si error sit circa causam *secundariam*, a donatore revocari potest, imo, si donatarius sit causa erroris, tenetur ipse errorem detegere, nisi donator ita sit affectus ut praesumatur nolle donationem revocare, etsi errorem agnosceret. (n. 737.)

---

<sup>1)</sup> De contractu iuramento firmato iam sermo fuit supra n. 468 et 471.

III. Contractus *sub demonstratione* nullus est, si adsit error circa rei substantiam; secus, si circa accidentia tantum.

Hinc v. g. si dicas: lego Titio mille francos, qui sunt in tali arca; reperiuntur vero duo millia, non debentur Titio, nisi mille: quia tunc quantitas expressa est *taxative*, arca vero *demonstrativa*. Sin autem dicas: lego Titio pecunias, quae sunt in tali arca, et constant mille francis, debetur Titio totum, quod est in arca; quia summa tunc *demonstrata* est tantum.

IV. In contractu *sui alternatione*, electio per se pertinet ad debitorem, nisi expresse concessa fuerit creditori. Si una res periit, debitor alteram tradere debet. Sed, si culpa eius periit, et electio penes creditorem est, creditor potest vel rem superstitem, vel alterius, quae periit, pretium exigere.

V. In contractu *sub poena*, poena ex iustitia debetur, si petatur, saltem quando culpabiliter non impletus est contractus. Moderata tamen debet esse poena, secus non obligaret quoad excessum.

VI. Contractus *ad diem* statim parit obligationem pro tempore praefixo. Exsecutio ante diem statutum ab eo solo peti aut praestari potest, in cuius gratiam dies praefixus fuit.

#### CAPUT IV.

### IMPLETIO OBLIGATIONIS SEU SOLUTIO

866. — *Solutio* hic intelligitur omnis adimpletio obligationis, ex contractu ortae, sive haec obligatio consistit in re danda sive in actione facienda.<sup>1)</sup> Porro solutionem debiti necessariam esse ex iustitia supra n. 859. iam statuimus; quapropter hic solum agendum: 1<sup>o</sup> de circumstantiis solutionis; 2<sup>o</sup> de ordine in solutione inter varios creditores servando.

#### *Articulus I.*

##### Circumstantiae solutionis.

867. — *Tempus solutionis*. Debita solvenda sunt tempore in contractu definito; si tempus constitutum non fuerit, regulariter potest debitor solutionem differre, donec creditor exigat. Prius claret; ratio posterioris est, quia creditor, cum creditum suum sciat et petere possit, non petendo censetur in dilationem consentire.

Secus autem esset, si creditor ob timorem, oblivionem, aut impotentiam, omittat debitorem monere. (n. 678.)

Hinc infertur debitorem ex contractu non esse damnandum de culpa gravi, quando solvere differt sine gravi damno creditoris, etiamsi hic solutionem saepius petierit; quia talis dilatio non videtur tunc graviter ei iniuriosa. (n. 678.)

<sup>1)</sup> Marres. lib. III. n. 283.

Quoad causas excusantes a solutione vel ab immediata solutione cfr. dicta supra n. 810-813 de excusatione ab obligatione restitutionis eiusque suspensione.

**868. — Locus et expensae solutionis.** Si locus solutionis in contractu determinatus est, solutio ibi fieri debet et expensae a debitore praestandae sunt. Si vero locus ubi facienda sit solutio stipulatus non fuit, suadet aequitas naturalis ut solutio illius sumptibus fiat, in cuius utilitatem cedit contractus. Atvero, in contractibus onerosis quis sumptus transvectionis ferre beat, definiunt leges et consuetudines locorum: (n. 597. 677. 678.)<sup>1)</sup>

**869. — Periculum solutionis.** Debitor ex contractu, 1º si debita est res *aliena ipsamet*, accepta in depositum vel commodatum etc., non tenetur eam proprio periculo mittere, nisi aliter conventum fuerit; quia res domino suo perit. Secus foret, si rem transferendam dedisset homini suspectae fidei; tunc enim debitor culpa non vacaret. 2º Si res *ciusdem generis* est debita, v. g. merces earumve pretium, vel alia res mobilis, tenetur eam mittere periculo illius penes quem est rei dominium: quia res domino suo perit; nisi aliter conventum fuerit. Quandonam autem transeat huiusmodi rerum dominium, discat lector ex iure patrio.<sup>2)</sup>

### SCHOLION

#### *De solutione facienda mutato valore pecuniae.*

**Praen.** *Valor* pecuniae est aut *intrinsecus* (pecuniae ut res aliqua est) aut *extrinsecus* (pecuniae ut pecunia est seu medium commutationis). *Valor extrinsecus* aut est *nominalis* seu impositius (secundum numerum inscriptum in ipsa moneta vel charta) aut *realis* seu *verus*. *Mutatio* valoris pecuniae aut est *per se* (causa proxima est ex parte pecuniae) aut *per accidens* (causa proxima est ex parte mercium). Difficultas movetur pro casu quo *valor extrinsecus realis mutatus sit per se*. Agitur autem solummodo de relationibus iuridicis *privatorum* inter se in debitibus pecuniariis solvendis, non de debitibus ipsius status erga suos creditores.

I. Quoad debita *promptioris pensionis*, praesertim si post incoptam diminutionem valoris contracta sunt, de iure saltem stricto sufficit solvere secundum valorem nominalem. Ita et leges solent statuere, et merito ob necessitatem vitae oeconomiae.<sup>3)</sup>

II. Quoad debita *tardioris pensionis*: *In genere*: solendum est secundum aequalitatem debiti quod quis tempore initi pacti contraxit. Sed exinde non sequitur semper secundum valorem realem solendum esse, quia si tota res oeconomica penitus immutata est, iste realis valor commutationis quid omnino diversum est tempore initi contractus et tempore solutionis. Dein, in iuribus privatorum determinandis ad bonum etiam commune attendendum est, imo etiam leges iustae in hoc sensu ferri possunt. Tandem dantur pericula quae a Jimine in ipso contractu computata censenda sunt.

<sup>1)</sup> Cfr. *Cod. ital. a.* 1510.

<sup>2)</sup> Cfr. *Cod. ital. a.* 1376.

<sup>3)</sup> Cfr. *Cod. ital. a.* 1277 *seqq.*

*In particulari:* 1) *Si diminutio valoris realis nimia non est, puta non excedens quartam partem valoris nominalis, iure stricto ad solum valorem nominalem attendum est.* Id leges communiter statuunt, vel saltem iurisprudentia observat. Et merito, quia maxime inservit ad vitam oeconomicam conservandam, promovendo sc. regularitatem et calculabilitatem. Imo, spectato solo iure naturali idem videtur dicendum: haec enim discrimina in ipsa naturali deficiencia systematis monetarii fundantur nec omnino exceptionalia sunt dicenda, ita ut rationabiliter in ipso contractu computata censeantur.

2. *Si discrimen quartam partem excedit, valor tamen realis adhuc sat notabilis est:* antiquiores communius respondent pecuniam solvendam esse iuxta valorem realem qualis tempore celebrationis contractus erat. In debito enim pecuniario statuendo valor extrinsecus realis primo et per se attenditur, cum pecunia solum tamquam instrumentum commutationis in pactum veniat.

Attamen haec responsio non videtur simpliciter applicari posse hodiernis rerum adiunctis. *Integra solutio* valoris realis iam *exigi non potest*, proin contractus per iudicis sententiam vel per conventionem reducendus est ad id quod in penitus mutatis conditionibus iustum est. Etenim: a) Pecunia hodiecum non tantum est medium permutationis, verum etiam medium ordinarium capitalisationis, ita ut pecunia toti vitae oeconomiae dominetur. Hinc solutio secundum valorem realem quid omnino diversum repraesentat tempore contractus initi et tempore solutionis, idque non tantum pro debitore sed secundum se seu secundum communem aestimationem.

b) Magna illa valoris pecuniae mutatio pro magna parte profuit ex causis alienis a naturali rei pecuniariae evolutione. Dispositiones enim gubernii, quae causant diminutionem, sunt quasi onera publica, quae secus per tributa populis fuissent imponenda. Si autem onera solis actualibus pecuniae possessoribus imponerentur et creditoribus ius concederetur totum valorem realem exigendi, manifeste iniusta sequeretur onerum distributio.

c) Bonum commune. evolutio sc. vitae oeconomiae, quae tali tempore iam de se periculis obnoxia est, non patitur ut universaliter ius totum valorem realem exigendi concedatur. Hinc tam ad vires debitoris quam ad iustum onerum distributionem attendendum est. Ita *de iure naturali*.

Quodsi *lex* statuat, debitum quodcumque, etiam ex mutuo, exstingui per solutionem secundum valorem nominalem, certo iusta est, quatenus denegat actionem in foro civili; impossibile enim esset de omnibus hisce debitis in individuis agere. Si autem intendat ius ad altiorem solutionem adimere (quod in casu praesumendum non est), sunt qui affirmant legem etiam pro hisce adiunctis esse iustum. Sed hoc non videtur universaliter verum. Non enim agitur de lege pro hisce adiunctis lata, nec erit iusta nisi graves rationes talem iuris ablationem postulent; quod non liquet.

Si tamen pecunia adhuc habet sat magnum valorem, praesumptio quaedam quidem pro iustitia legis militaret, quae tamen praesumptio in casibus particularibus cedet veritati. Insuper etiam ad charitatem, misericordiam, aequitatem attendendum erit.

3. *Si pecunia papyracea iam non nisi valorem valde exiguum, imo moraliter nullum habet,* manifestum est debitorem non satisfacere per solutionem secundum valorem nominalem. Nimis magna enim est inaequalitas inter valorem realem

tempore contractus et tempore solutionis quam ut mutata rerum conditio eam ad aequalitatem reducere possit, neque lex civilis id iustificare potest. Hinc iudicis sententia vel privata pactione res secundum particularia adiuncta determinanda est.

Ubi in casu lex *revalorisatoria* condita fuerit, certo iusta est quatenus denegat actionem ad altiorem solutionem. Si intendat etiam *ius* determinare facilius praebet presumptionem iustae solutionis quam lex de qua sub b) dictum est, quia pro his adjunctis condita est et sufficienter erit «differentiata». Etiam hic insuper charitas, misericordia, aequitas erunt attendenda.

Tandem si quis fuerit in culpabili mora solvendi, etiam damna exinde revera (ad normam dictorum) secuta et sufficienter praevisa, reparanda erunt.

### *Articulus II.*

#### **Ordo servandus inter varios creditores.**

**870.** — Sermo hic non est de ordine inter creditores servando, quando debitor solvere valet omnibus; tunc quippe nihil interest cuinam prius solvatur; dummodo enim solvatur omnibus, iustitiae satisfit. Verum accidit non raro, debitorem supra vires obaeratum esse, ita ut omnibus creditoribus satisfacere nequeat, sed aliqui credito suo vel toto vel ex parte carere debeant; idecirco indagandum est quinam creditores tunc in solutione praferendi sint aliis. Duplex casus distinguendus est: vel debitor administrationem bonorum suorum adhuc habet, vel bonis cedere coactus est. De priori casu agemus in § I, de altero in § II.

#### **§ I. - ORDO SERVANDUS ANTE BONORUM CESSIONEM.**

**871. — Praenotandum.** Leges civiles communiter tres creditorum ordines distinguunt: 1º *privilegiatos*, qui speciali iuris privilegio muniti sunt, ita ut iis pree omnibus ceteris satisficeri debeat: debita privilegiata solent esse impensae iudiciales, funerales, sumptus ultimi morbi, medicis et pharmacopolis debiti, mercedes famulorum, et eiusmodi; <sup>1)</sup> 2º *hypotheclaros*, qui in bonis immobilibus debitoris constitutam habent hypothecam; <sup>2)</sup> 3º *simplices seu ordinarios*, qui nulla iuris praerogativa fruuntur.

**872. — Regulae. I.** Res aliena, apud debitorem existens in natura, suo quaque domino est ante omnia restituenda. Ratio patet; res enim clamat domino. (n. 684.)

II. Ante creditores simplices creditoribus privilegiatis et hypothecariis solvendum est. Ratio, quia isti legitimo privilegio iuris fruuntur. Inter privilegiatos ordo iuris, inter hypothecarios ordo temporis servandus est.

III. Inter simplices creditores ordo servandus est prout sequitur: 1º Creditores *certi*, ex sententia communi et valde probabili, praeponendi sunt creditoribus *incertis* seu *ignotis*; quia creditoribus *certis* satisfactio debetur certo ex iustitia, dubie autem dumtaxat pauperibus loco creditorum incertorum; sed quae sunt certo debita ex iustitia, praefferenda sunt iis, quae dubie tantum sic debentur. Sed est etiam sententia probabilis quod si debitor non

<sup>1)</sup> Cfr. *Cod. civ. it. a.* 2745.

<sup>2)</sup> Aliquando hisce accedunt etiam creditores *pigneratii* respectu rei mobilis illis obligatae. Cfr. infra n. 987. Duynstee. n. 195 (199).

possit utraque restituere, restitutio fiat pro rata pauperibus pro debitibus incertis; quia probabiliter de iure naturae pauperes succedunt in locum creditorum; talis enim praesumitur voluntas creditorum, ut quod ipsis nequit restitui, restituatur pauperibus pro ipsorum animabus. Cfr. etiam supra n. 796. IV. (n. 687.)

2º Restitutio *ex delicto*, ex D. Thomae sententia, debetur ante debita ex contractu oneroso; quia non restituere iniuste ablatum gravior est iniuria quam non solvere debitum ex contractu. Sententia communior et probabilior censet, si ablatum non exstat in natura apud debitorem, praedicta debita praelationem non postulare, sed aequaliter *pro rata* solvenda esse: quia utrumque debetur ex iustitia, nec strictius unum p[ro]ae altero. (n. 688. H. A. n. 110.)

3º Creditores *priores tempore* possunt, ex sententia probabiliori, quam D. Thomas tuetur, praeferri posterioribus; tum ex Regula Iuris antiqui 54 in 6: «Qui prior est tempore, potior est iure;» tum quia creditor anterior, licet directe personam debitoris, indirecte tamen etiam eius bona obligata habet, in quibus prior creditor non debet a posteriori damnum pati. Sententia autem probabilis hoc negat, eo quod non bona debitoris, sed persona tantum obligata est, quae omnibus aequaliter est obnoxia. (n. 690.)

4º Creditores *pauperes* possunt, ex sententia probabili S. Thomae, divitibus praeponi; quia plus damni patiuntur. Sententia vero probabilior negat; quia iustitia commutativa ad ius tantum, non ad personas, attendit. Excipe tamen, si creditor pauper *graviter* indigeret, ita ut creditores divites ex praecepto eleemosynae tenerentur in hoc consentire. (n. 691.)

5º Creditor *prius petens* praeferri potest aliis, si solutionem petiti *in iudicio*; quia legitima iudicis sententia vim privilegii creditoris confert. Si petiti *extra iudicium* nonnulli negant eum praeferri posse; quia praeiudicat creditoribus aequale cum ipso ius habentibus. Plerique vero probabilius affirmant; quia, ubi lex non obstat, creditum suum exigenti debitor satisfacere certe potest, et creditoris diligentia facit eum potiorem. (n. 692. H. A. n. 144.)

6º Debitor, sciens statum suum labentem, non potest creditori solutionem *non petenti* integre satisfacere; quia creditor nullam praelationis causam habet, ideo debitor tenetur omnibus creditoribus ordinariis *pro rata* satisfacere, quos proinde iniuste damnificat totum uni solvendo. (n. 692.) Eadem ratione neque licet debitori creditorem amicum monere ut petat.

**873. — Quaestio. An creditor ille, qui solutionem NON PETIERIT, sed integrum solutionem sponte oblatam acceperit, illam totam retinere possit.**

*Resp. Controv.* Prima sententia affirmat; quia, si creditor habet ius exigendi, secundum dicta sub 5º habet et ius acceptandi. Lugo et alii hoc admittunt, si creditor solutionem *bona fide* acceperit; quia tunc reddere non tenetur *ex iniusta acceptione*, cum non peccaverit, neque *ex re accepta*, cum per solutionem dominum acquisierit. Secus vero, si *mala fide* acceperit.

*Secunda sententia*, quam S. Alf. veriorem putat, dicit ipsum teneri aliis pro eorum rata restituere; quia, cum nullam praelationis causam habeat, nullum quoque ius habet ad integrum solutionem, dum debitor non est par solvendo omnibus. Nec prodest bona fides; nam, licet *acceptando* non fecerit iniuriam alii creditoribus, facit tamen *retinendo* cum damno illorum, qui ius aequale habent ad bona debitoris (n. 693.) — In praxi prudentia plerumque suadebit eiusmodi creditorem qui in bona fide versatur, non monere de obligatione, tum ob controversiam hac de re tum ne peccatum materiale evadat formale.<sup>1)</sup>

874. — NOTA PRO PRAXI. In dubiis supra discussis licitum est in praxi inter sententias probabiles eas, quae cuique arrident, eligere.

### § II. - CESSIO BONORUM.

875. — *Notio*. Quando debitor omnibus creditoribus solvere nequit cedere bonis cogitur; quod fieri potest sive motu proprio sive ad instantiam creditorum. Est autem cessio illa traditio omnium bonorum suorum creditoribus, facta coram iudice, ut hisce solvatur secundum vires bonorum cessoris. In iure recentiore, praeter hanc cessionem iudicariam, aliquando admittitur cessio privata, quam creditores sine iudicis interventu ex communi consensu libere acceptant quaeque eos dumtaxat effectus habet de quibus debitor et creditores inter se convenerunt. Per cessionem non transfertur dominium bonorum in creditores, sed tantum ius ea administrandi iisque fruendi et ad eorum venditionem procedendi. Terminatur cessio vel ob defectum activorum, vel per liquidationem seu venditionem bonorum atque pretii recepti inter creditores repartitionem, vel per compositionem seu concordatum cum creditoribus sive singulis sive collective sumptis initum. Concordatum cum singulis initum vocatur *amicabile* atque locum haberi potest sive in cessione iudicaria, sive in privata; sed non semper legibus permititur; cum creditoribus simul sumptis, initum vocatur *fallimentare obligatorium*, pro minoritate scil. etiam dissentiente creditorum; quatenus res determinantur ad normam legis secundum maiorem creditorum numerum, attenta etiam summa ipsis debita. Tale concordatum aliquando etiam ante cessionem coram iudice factam inire permittitur: quo in casu vocatur *prae-ventivum*. In utroque casu concordatum a iudice ratihaberi (*omologari*) debet. Quando cessio bonorum naturam induit *reatus*, habetur delictum quod vulgo dicitur *bancarotta*; est *simplex* si oritur ex culpa, etiam mere iuridica, sine dolo; v. g. omissione diligentiae debitae in gerendis negotiis; si dolo inducta fuerit, vocatur *bancarotta fraudolenta*.

876. — *Regulae. I.* Debitor qui cedit bonis, iure naturali potest ea retinere quae sunt sibi suaequae familiae necessaria ad honestam, licet parcam,

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 63. nota marg. I. Holl. n. 64. nota marg. 1.

sustentationem secundum conditionem suam; nemo enim tenetur in gravem necessitatem se coniicere, vel a statu iuste acquisito prorsus decidere, ad faciendam restitutionem, iuxta dicta *n.* 812. Unde non peccat ea occultando; ceterum, saepe ipsa lege huic suo iuri provisum est. (*n.* 699. H. A. *n.* 117.)

II. Cessio bonorum, dummodo fraudulenta non sit, *per se* non extinguit, sed suspendit obligationem plene solvendi debita, usque dum debitor ad meliorem fortunam pervenerit. Ratio cur per se tantum suspendat obligationem, est quia non excusat nisi propter impotentiam; quae cessare potest.

III. *Per accidens* cessio bonorum aliquando etiam *liberat* debitorem a solutione residui, etiamsi postea ad pinguorem fortunam pervenerit; idque non tantum ob condonationem creditorum quae intervenerit; verum etiam ob legem propter bonum commune ita statuentem. Attamen, sensus legis non semper clarus est, utrum scil. solum forum externum, an etiam internum respicere intendat. Tunc ad interpretationem communem iurisperitorum atque theologorum recurrentum erit.

Lex concedit liberationem, in Anglia, atque, saltem probabiliter, in Statibus Foederatis Am. Sept.<sup>1)</sup>, etiam in foro conscientiae, idque sive cessio per repartitionem pretii ex liquidatione recepti, sive per concordatum finiatur. In aliis regionibus, uti in Italia et in Hollandia, creditores iura sua omnino retinent, si agatur de repartitione; si vero agatur de concordato, in Hollandia debitor probabilius liberatur; <sup>2)</sup> in Italia pari modo, saltem ante novum Codicem civilem. <sup>3)</sup>

877. — QUAERITUR: *Utrum etiam silente lege civili, ex ipso facto concordati seu compositionis initiae, debitor liberetur a residuo solvendo, si postea ad pinguorem fortunam redeat, an ad illud adhuc teneatur.*

*Resp. Controv.* 1<sup>a</sup> Sententia negat eum teneri, si nulla culpa vel fraus debitoris intervenerit; quia talis compositio quaedam virtualis remissio est. Ita Bonac. *disp.* 1. *qu. ult. punct.* 2. *n.* 6; Salm. *tr.* 13. *cap.* 1. *n.* 277. Roncag. *tr.* 13. *qu.* 2. *cap.* 9. *regulae in praxi* *n.* 8. cum Navarr. et Silvest.

2<sup>a</sup> Sententia affirmat eum teneri, nisi creditores libere ex misericordia condonent aut condonare clare videantur: quia creditores sic componere solent inviti, eo quod tune plus recipere nequeant, nec ideo censendi sunt eedere iure, quod habent ad residuum, si debitor possit aliquando solvere. Ita Lugo. *disp.* 21. *n.* 49. Sanch. *De matrim. lib.* 4. *disp.* 9. *n.* 17. Croix. *lib.* 3. *p.* 2. *n.* 457 et 458, cum D. Antonin. Lopez. etc.

Censeo secundam sententiam eo saltem casu tenendam esse quo debitor tam prosperam fortunam instaurasset ut sine status sui praeiudicio solvere posset.

<sup>1)</sup> Cfr. Koch-Preuss. *Handbook of Moral Theologie*. V. *p.* 424: satis obstat Selinger in *Am. Ecc. Rev.* 1922. II. *p.* 510.

<sup>2)</sup> Cfr. Duynstee. *n.* 233. 235 (237-239).

<sup>3)</sup> Cfr. Bicchierai. *Il mondo degli affari e la morale*. *n.* 230. 237; Jorio. *Theol. mor*<sup>6</sup>; 1939. *n.* 823; aliter vero post novum Cod. civ. in *Supplemento*. 1942. *p.* 29. De cetero cfr. pro Italia Decretum 16 Martii 1942: *Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, etc.*

NOTA. Usus hodie est inter negotiatores, saltem apud nationes mercatrices, ut post cessionem admissam infortunatus debitor in posterum amplius non conveniatur; quod sane prodest bono communi, quia, cum precaria semper sit negotiatio, par est pro quolibet spes lucri et periculum damni. Num autem ex solo isto usu inferri possit vera condonatio, decidere non audeo. Unde in praxi, donec de condonatione satis constet, debitorem solutioni obnoxium esse concludendum est. Qui vero propria culpa factus est impotens ad solvenda debita, iuxta omnes non liberatur.<sup>1)</sup> De cetero aestimatio etiam communis attendenda erit, quae potest esse diversa pro diversitate regionum.<sup>2)</sup> Tandem, aliquando lex ipsa quaestione dirimit, ut supra notatum est.

## SECTIO II.

### DE CONTRACTIBUS GRATUITIS

878. — Sunt: promissio, donatio, commodatum et precarium, depositum et sequestrum, mandatum et negotiorum gestio, mutuum. Quidam horum contractuum, quamvis ex natura sua gratuiti, reapse tamen non gratuito iniri solent, et tunc potius in locationem transeunt.

Monendum est, per vocem, quae terminatur in *arius*, illum indicari, qui accipit, tam in contractibus onerosis quam in gratuitis: hinc v. g. promissarius, donatarius, depositarius, etc.

#### CAPUT I.

#### P R O M I S S I O

879. — **Notio.** Promissio est liberalis datio fidei de re aliqua danda aut facienda, a promissario acceptata. Priusquam acceptata sit, *pollicitatio* vocatur nullam obligationem pariens.

Ad eius valorem requiritur ut sit: 1º plene deliberata; 2º spontanea, i. e. nec dolo obtenta nec metu iniusto extorta; 3º de re licita ac possibili; 4º a promissario acceptata.

880. — **Principia. I.** *Simplex promissio acceptata, etiam in materia gravi, PER SE obligat sub levi tantum, EX FIDELITATE;* quia violatio fidei solum continet quamdam deceptionem proximi sine damno, sicut mendacium.

<sup>1)</sup> Cfr. Noldin, II. n. 519. 3.

<sup>2)</sup> Cfr. Mare. n. 1022.

PER ACCIDENS autem obligatio gravis erit in re gravi, EX IUSTITIA: 1º si ex fide fracta aliud grave damnum promissario praeter illud, quod consistit in non consequenda re promissa; e. g. si promisisses alteri dare mutuum, isque tibi confisus aliunde sibi non prospexisset, et ex tua hac infidelitate grave damnum pateretur. 2º Si promittens *expresse intendat* se ex iustitia et sub gravi obligare. (n. 720. H. A. n. 127.)

Advertendum autem est: 1º In dubio utrum quis propositum tantum an veram promissionem fecerit, non censemur facta promissio, nisi per verba obligatoria sit expressa.

2º In dubio utrum sit obligatio gravis an levis, praesumitur levis.

3º Ad constituantem materiam gravem in promissione obligante ex iustitia requiritur materia quadrupla illius, quae in furto mortali exiguntur; quia promissor disponit de proprio, fur de alieno.

II. *Obligatio promissionis CESSAT hisce causis:* 1º Libera remissione promissarii. 2º Si promissum reddatur impossibile, vel valde noxium, vel illicium, vel inutile promissario. 3º Generaliter loquendo quoties supervenit notabilis mutatio rerum, quae si praevisa fuisset, non fuisset facta promissio; quia semper haec facta praesumitur sub tacita eiusmodi conditione. (n. 720.) Unde cessat quoque, si causa finalis, ob quam facta est, non subsistat; si promissarius non stet suis promissis vicissim factis.

#### 881. — Quaestio. *An obligatio promissionis transeat ad haeredes.*

*Resp. Obligatio realis* promissionis transit ad haeredes *promissoris*, sicut *ius*<sup>1)</sup> ex promissione ortum transit ad haeredes *promissarii*: quia haeres ipso iure obligatur ad omnia onera *realia* defuncti; et tametsi non sint ex iustitia, afficiunt tamen res ipsas defuncti quae promissae fuerant. Haeres porro eodem modo, quo promissor, obligatur, videlicet regulariter sub levi tantum.<sup>2)</sup>

Ad haeredes vero obligatio non transit: 1º si mere *personalis* sit de re aliqua facienda; 2º si promissor promissionem suam ita limitaverit ut solum voluerit obligare seipsum, non vero haeredes suos, atque etiam voluerit obligari promissario soli, non vero huius haeredibus; 3º si res promissa vires haereditatis supererit. (Lugo. *disp.* 23. n. 98-100.)

Ex dictis infertur, quod si promissor, non impleta promissione, morte interceptus fuerit, promissarius nequit occulte sibi compensare; quia simplex promissio probabiliter nullum ius strictum transfert in promissarium; nisi tamen constaret promissorem voluntate se obligare ex iustitia, v. g. ob insolita obsequia sibi praestita; cum tunc titulus mercedis interveniret. Post factum nihilominus, si promissarius bona fide rem sibi promissam surripuerit, non tenetur restituere; quia, cum S. Alfonsus n. 720 probabilem quoque censeat opinionem docentem ex promissione oriri obligationem iustitiae, ideoque et ius strictum, melior est conditio possidentis. Recole dicta n. 761. et 762.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Intellige ius lato sensu sumptum, ubi obligatio non est iustitiae stricte dictae, sed fidelitatis tantum.

<sup>2)</sup> Alii tunc tantum admittunt obligationem transire ad haeredes, ubi promittens, ex fidelitate sese obligans, *absolute* voluerit promissionis impletionem, quam scil. tunc censemur promissario *legasse*, ita ut haeredes promisionem ex iustitia implere debeant. Ita Vermeersch. n. 441.

<sup>3)</sup> Iuxta alios tamen ideo non opus est restituere quia objectum promissionis absolute factae est virtutiter legatum. Cfr. not. antec. Vermeersch. n. 442. Cfr. supra de voto reali n. 484. et can. 1310. § 2.

## CAPUT II.

## D O N A T I O

882. — Donatio est liberalis datio rei propriae alteri acceptanti.<sup>1)</sup> Distinguuntur: 1<sup>o</sup> donatio *pure liberalis*, quae in donatore nullam obligationem supponit: *antidotalis* seu *remuneratoria*, quae supponit obligationem gratitudinis; 2<sup>o</sup> donatio *inter vivos*, et *causa mortis*.

Acturi sumus: 1<sup>o</sup> de donatione generatim; 2<sup>o</sup> de donatione inter vivos, et mortis causa.

*Articulus I.***Donatio generatim.**

Examinandum est: 1<sup>o</sup> quis donare possit, quis accipere; 2<sup>o</sup> quantum, et quomodo; 3<sup>o</sup> an, et quando facta donatio, semel acceptata, revocari valeat.

**§ I. - QUIS DONARE POTEST ET ACCIPERE.<sup>2)</sup>**

883. — **Principia.** I. *DONARE possunt omnes, qui rerum dominium et liberam administrationem habent, nec specialiter prohibentur.* Hinc donare nequeunt: 1<sup>o</sup> usu rationis carentes; 2<sup>o</sup> minorennes et interdicti, sine consensu eorum quibus subsunt; 3<sup>o</sup> uxores, nisi de paraphernis, aut cum consensu mariti; 4<sup>o</sup> coniuges inter se, saltem non irrevocabiliter; sunt tamen regiones, ubi mutuae coniugum donationes permittuntur; 5<sup>o</sup> supra vires obaerati. Magis specialia videantur in iure patrio.

II. *ACCEPTARE possunt omnes homines, qui lege non prohibentur.* Neque inhabiles sunt infantes, amentes, vel alii usu rationis carentes, quippe qui acceptare possint per alios, puta per parentes, tutores, etc. Nullus porro acceptare potest ab illis, qui donare nequeunt, iuxta superius dicta. Quinam autem speciatim lege prohibeantur accipere, discat lector ex patre iure.

<sup>1)</sup> Crebris fuit inter autores disputatio an donatio sit contractus neene. Distinguendum videtur. Si donatio confert solum ius ad rem, iuris in re vero translatio fit traditione subsequente, certo est contractus etiam proprie sumptus. (cfr. supra n. 840); tunc autem, ut bene animadvertis Lessius (*Lb. 2. cap. 18. dub. 2.*), parum differt a promissione ex iustitia obligante. Si e contra per ipsam donationem ius in re transfertur, ut semper in iure Napoleontico et ubiquie in donationibus de manu in manum, est tantum contractus latiori sensu sumptus. Nonnulli tamen etiam in hoc casu contractum proprio dictum agnoscunt, quem tunc a traditione logice distinguunt. Sweëns. n. 670. Cfr. de cetero Lugo. *Disp. 22. sect. I* n. 3. Molina. *t. II. Disp. 252.* n. 6. 7.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 63. 64. 67. Holl. n. 62. 63. 66. Duynstee. n. 239. Cod. ital. a. 769. Palombo. *t. c. p. 40.*

**884. — Quaestio.** *Num liceat ab oboerato donum accipere.*

*Resp.* Sententia verior et communis negat, contra paucos, docetque donatarios, qui *mala fide*, i. e. consciit impotentiae debitoris, dona acceptant quibus donator impotens fit ad solvendum, omnino teneri ad restitutionem damni, quod obvenit creditoribus. Ratio est, quia, sicut donans laedit iustitiam se donis impotentem reddendo ad solvendum, de quo nemo dubitat, ita eam etiam laedunt accipientes; *adiuvant* enim debitorem ad actionem iniustum, scil. ad *damnum* creditoribus iniuste inferendum. Neque obstat quod debitorem non induixerint ad *donandum*; acceptando positive cooperantur *damnificationi* creditorum, eamque complent, non minus quam per inductionem. (n. 722. H. A. n. 128.)

Qui autem *bona fide* accipiunt, *damnum* creditorum ignorantes, non peccant contra iustitiam, et solum tenentur reddere rem, si exstet, vel id in quo facti sunt locupletiores, sicut possessores *bonae fidei*. (Lugo. *disp.* 20. n. 113.)

**§ II. - QUANTUM DONARI POTEST ET QUOMODO.<sup>1)</sup>**

**885. — I. De quantitate.** Praemittendum est *portionem disponibilem* nuncupari eam bonorum quantitatem, quam quisque pro nutu suo donare potest: *legitimam* vero eam quantitatem, quae per legem reservata est haeredibus necessariis ideoque aliis donari nequit. Donatio deinde, qua legitima laeditur, *inofficiosa* dicitur, quia est contra officium pietatis.

**886. — Principium.** *Quamvis dominus de rebus suis pro libito disponere valeat, donationem tamen, in quantum PRAEIUDICAT IURI ALTERIUS, vel in quantum INOFFICIOSA EST, facere nemo potest.*

Limitavi 1º *quantum praeiudicat iuri alterius*, nimirum iuri creditorum, iuxta quaestionem agitamat numero praecedenti, et dicta n. 872. et 873.

Limitavi 2º *in quantum inofficiosa est*: quia donatio, qua filiis aut parentibus praeiudicatur in legitima, si non ipso iure invalida sit, at certe rescindi potest, saltem quoad excessum, quo praeiudicatur legitimae; de qua materia mox iterum sermo erit n. 889. Hinc, qui nullos haeredes necessarios habent, nullis conscribuntur limitibus respectu legitimae.

**887. — Quaestio.** *An peccent graviter parentes laedentes filiorum legitimam.*

*Resp.* *Affirm.*, si *graviter* laendant; quia leges civiles, quae iustae sunt, observari debent. (H. A. n. 237.)<sup>2)</sup> Notandum autem, quod licet parentes nequeant filiorum legitimas *donationibus* minuere, id possunt tamen contractibus onerosis

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 65. 66. Holl. n. 64. 65. *Cod. civ. it. a.* 536.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 45. Holl. n. 44. Suppl. Germ. n. 41. Cfr. Duynstee. n. 352 (375), qui tamen, cum aliis, censet legem civilem qua tales solummodo post sententiam iudicis in conscientia obligare; quia agitur de lege quae restringit naturalem libertatem disponendi de bonis propriis indeque strictae interpretationis; neque bonum filiorum obligationem eius ante sententiam iudicis postulare videtur. Hinc ante sententiam iudicis parentes tantummodo servare debent obligationes pietatis quae ex ipsa lega naturali sequuntur, dummodo non mediis iniustis filios a legitima prosequenda detineant. Haec sententia probabilis videtur. Cfr. etiam Vermersch. n. 444.

(at non simulatis), et donationibus remuneratoriis, quippe quae proprie donationes non sint.

Hinc parentes culpandi non sunt, si ad remunerandum filium probum bene meritum de familia, aliquatenus laedant legitimam alterius filii dyscoli, pigri, aut prodigi, vel si peculiari filii necessitati donis manualibus provideant. (n. 950.)

Num porro in conscientia possint legitimam laedere piorum operum gratia, probabilius et communius negatur; quia leges civiles observari debent, ubi iustae sunt nec a iure canonico sunt correctae. (H. A. n. 133.)

888. — II De modo. Quod ad *formam* attinet iure *positivo* praescriptam, donatio rei *mobilis* cum actuali eiusdem traditione, formam nullam exposcit; sed statim valet ac transfert dominium.<sup>1)</sup>

Donatio vero rei *immobilis*, iten rei *mobilis* sine actuali traditione, ut valeant saltem in foro externo, facienda sunt per publicum instrumentum forma legali rite confectum. Notandum tamen, donationem *ad causas pias* saltem probabilius nullam solemnitatem iuris requirere, ut valeat; vi eiusdem principii generalis quod statuimus pro testamentis piis (supra n. 690.) sc. quia cadunt sub iurisdictione Ecclesiae quae leges civiles in hac re nullo modo recepit.<sup>2)</sup>

Ex iure *naturae* in donatione traditio non requiritur ad acquirendum rei dominium, sed donatio *verbalis* sufficiens est. Traditio ergo ubi exigitur, ex iure positivo exigitur. (n. 732. Less. lib. 2. cap. 18. n. 11. et 12.)

### § III. - QUANDO DONATIO REVOCARI VALET.<sup>3)</sup>

889. — Principium. *Donatio inter vivos semel perfecta per se et ordinarie revocari nequit:* quia ius alterius legitime quaesitum ipsi invito auferri non potest. Dixi tamen: *per se et ordinarie;* nam excipiuntur quidam casus, in quibus donatio revocationi obnoxia est, videlicet; 1º ob enormem donatarii ingratitudinem erga donatorem, in casibus lege definitis; 2º si donatori, qui notabilem bonorum partem donavit dum nullos liberos habebat, ex insperato postea proles nascantur; quia talis donatio censetur facta esse sub conditione: *nisi liberi nascantur;* 3º si donatio est inofficiosa, et cum praeiudicio

<sup>1)</sup> Traditio rei mobilis fit vel de manu in manum, nisi forte alter rem iam possideat; vel demonstratione rei praesentis, quae non facile amoveri potest; vel traditione clavis aedificii aut capsulae, ubi res servatur; vel alio modo quo res sub donatarii potestate constituitur. Cfr. Suppl. Holl. n. 60; Duynstee. n. 240 (244). Suppl. Germ. n. 15 et 58. Palombo. p. 38. 40.

<sup>2)</sup> Cfr. Lugo. *disp.* 23. n. 159. Duynstee. n. 242. N. K. St. 1922. p. 206 *sqq.* Visser in *Apoll.* 1947. p. 102-107; 128-136. Sunt qui putent solemnitates civiles requiri attento can. 1529 et quia in can. 1513 § 2 tantummodo de *ultimis voluntatibus* sermo instituitur. Verum, relictis aliis argumentis, can. 1529 in quantum in materia ecclesiastica recipit pro contractibus ius civile, pro parte repetit ius vetus se. receptionem iuris civilis romani pro rebus ecclesiasticis temporalibus; ideoque vi can. 6. 3º pro ea parte ex veteri iure interpretandus est. Atqui absque dubio et contradictione donationes piae ab Ecclesia ante C. I. C. nulli subiebantur solemnitatibus civili *nonobstante defectu canonis expressi*. Hac exceptio ideo etiam nunc valere videtur respectu can. 1529.

<sup>3)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 68. Holl. n. 67. Germ. n. 59. Cod. Ital. a. 800. De effectu donationis iure civili irrl. tae cfr. Suppl. Gall. n. 69. Holl. n. 68. Germ. n. 55. et 37.

aliorum; 4º si conditiones et conventiones in donatione appositas, quas adimplere promisit, donatarius non adimpleverit.

Ad haec: 1º Ob *ingratitudinem* non revocatur donatio ipso iure, sed per sententiam iudicis.<sup>1)</sup>

2º Ob *prolem supervenientem* donatio ipso iure revocata censetur, ita ut donator sententiam iudicis exspectare non debeat; verumtamen donatarius restituere non tenetur antequam donator donum repetat. Quod si donatio facta fuerit causae piae, revocari solum potest in quantum necesse est ut liberi legitimam suam habeant.

3º Donatio *inofficiosa* non est irrita ipso iure, sed per sententiam iudicis irritanda ad petitionem filiorum post mortem parentum; unde ante sententiam iudicis donatarius nihil restituere tenetur. Utrum porro huiusmodi donatio revocetur tota, an vero quoad partem tantum in qua filii fraudantur, dependet ab ordinatione patrii iuris. (n. 740. H. A. n. 133.)

4º Notandum denique, omnes donationes causa mortis usque ad mortem esse revocabiles. (H. A. n. 134.)<sup>2)</sup>

### *Articulus II.*

#### **Donatio inter vivos, et mortis causa.**

890. — **Notiones.** Donatio *inter vivos* est, qua quis sic donat ut velit rem donatam statim donatarii esse, idque absolute et irrevocabiliter.

Donatio *mortis causa* est, qua quis intuitu mortis aliquid revocabiliter donat, quod alter irrevocabiliter habebit post mortem donatoris, si is prius non revocaverit. Debet igitur expresse mortis mentio fieri; alias enim praesumitur esse donatio *inter vivos*, etiamsi in articulo mortis facta sit, cum tunc censeretur donator potius *moriens* donare, quam *mortis causa*.

Donatio *mortis causa* coincidit fere cum legato, a quo tantum differt in eo quod acceptationem donatarii, vivente adhuc donatore, requirat; unde, si quis donet intuitu mortis, et moriatur antequam donatarius acceptare possit, legatum erit. In dubio porro utrum donatio sit *inter vivos* an *mortis causa*, praesumenda est *inter vivos*.<sup>3)</sup>

891. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *An donatio directe facta ad pias causas ante acceptationem valeat.*

Resp. Probabilis et communius negatur ita ut donatarius ius in eam non habeat; quia, ut dictum est n. 847, acceptatio donatarii semper requiritur ipso iure naturae. Cfr. Lugo. Disp. 23. n. 42. Saepe tamem generare potest obligationem a parte donatoris vi voti vel oblationis Deo iam factae. cfr. Apoll. 1947 p. 77-78.

Porro, donatio pia a quolibet qua negotii gestore acceptari potest nomine causae piae; deinde a donatario, i. e. a pii loci moderatore, acceptari debet. (n. 726.)

QUAER. 2º *An, mortuo DONATORE ante acceptationem, possit donatarius postea valide acceptare.*

Resp. Duplex est sententia probabilis. *Prima* negat; quia non potest voluntas acceptantis umiri cum voluntate defuncti, quae iam non exsistit.

1) Cfr. etiam can. 1536. § 4.

2) De donationibus nuptialibus cfr. Suppl. Gall. n. 70 et 71. Holl. n. 69 et 70.

3) In quibusdam regionibus donatio *mortis causa* iure civili non agnoscitur; unde ibidem ea aequiparanda est contractui nudo. Cfr. Suppl. Gall. n. 62. Holl. n. 61. Germ. n. 59. et recole dicta n. 848. qu 3.

*Secunda* communior affirmat; quia donatio virtualiter permanet in epistola iam missa, vel in mandato alicui nuntio dato et cum munere iam misso; mandatum enim post coeptam exsecutionem non exspirat morte mandantis; ergo. Epistola mandato similis est. (n. 729. 730.)

QUAER. 3º *An, mortuo DONATARIO ante acceptationem, haeres suus possit donationem acceptare.*

Resp. Affirmant aliqui; quia haeres reprezentat personam defuncti. Negant tamen probabilius alii; quia haeres succedit quidem in iura realia defuncti, non autem in personalia, quale est ius acceptandi donationem. Ita Less. lib. 2. cap. 18. n. 35. Concedit tamen *filium* donatarii ex aequitate posse acceptare, eum talis presumenda sit mens donatoris. (n. 731.)

### CAPUT III.

#### COMMODATUM ET PRECARIUM<sup>1)</sup>

892. — *Commodatum* est contractus, quo res alicui ad certum *usum* et *tempus gratis* conceditur ea lege, ut usu et tempore finito, *eadem* restituatur

*Precarium* est contractus, quo res alicui utenda gratis conceditur, reservata libera facultate eam repetendi ad libitum. In eo igitur differt a commodato, quod revocabile sit ad nutum concedentis.

Commodatum differt: 1º a *mutuo*, quia in hoc *dominium* rei transfertur, in eadem tantum *specie* restituendae; 2º a *pignore*, quo res in securitatem debiti datur; 3º a *deposito*, quo res custodiae causa traditur; 4º a *locatione-conductione*, quia in hac intervenit pretium.

893. — *Commodator* obligatur: 1º rem commodatam non repetere ante *usum* et *tempus finitum*.

Excipe, si inopinato re sua prorsus indigeret; etiamsi *commodatarius* ex intempestiva repetitione simile damnum pateretur: ea enim tacita intelligitur esse conditio, siquidem *commodans* non censetur sibi voluisse *praejudicare* in gratuita concessione.

2º *Expensas extraordinarias*, quas *commodatarius* debuit facere in re conservanda, resarcire. (n. 747.)

3º *Rei vitia aperire* *commodatario*, si quae noxia habeat, quorum ipse *conscius* sit; sin aliter, debet damnum inde proveniens compensare.

894. — *Commodatarius* obligatur: 1º rem commodatam diligenter custodire; consequenter, si culpa sua deterior fiat, destruatur, vel desperdatur, damnum reparare tenetur secundum dicta n. 764.

2º Ea non aliter nec diutius uti, quam ipsi fuit a *commodatore* concessum.

3º *Facere expensas ordinarias*, v. g. equum commodatum alere.

4º Rem commodatam, finito tempore et expleto usu, de quo vel expresse vel tacite convenutum est, ipsammet restituere.

<sup>1)</sup> *Cod. ital. a 1803. Palombo. l. c. p. 41-43.*

## CAPUT IV.

DEPOSITUM ET SEQUESTRUM<sup>1)</sup>

895. — I. *Depositum* est contractus, quo res mobilis alicui gratis custodienda traditur ea lege, ut ad arbitrium depositoris eadem reddatur.

Depositor obligatur depositarium omnino indemnem servare.

Ideo tenetur omnes impensas in rem depositam, ne pereat vel deterior fiat, necessario factas refundere, atque damnum omne illatum resarcire. Hinc v. g. deponens equum suum in alterius stabulo, solvere debet nutritionis expensas; et, si equus ille morbo contagioso laboret, et inde equi depositarii inficiantur, hunc indemnem servare.

Depositarius contra obligatur: 1º rem depositam ea cura servare et custodire, qua solet res proprias curare. Idcirco praestare tenetur culpam latam, secundum dicta n. 764 et 734. nota 1.

2º Re deposita non uti, sine consensu domini expresso vel tacito vel saltem prudenter praesumpto; secus tenetur usus valorem solvere, si nempe mala fide egerit.

3º Rem depositam integrum reddere, quando depositor eam repetit; nisi quid excuset. Excusat autem: a) si res certe furtiva esset, tunc enim domino est reddenda; b) si prudenter timeat ne depositor re deposita abusurus sit in suam vel alterius noxam; c) si habeat certam sibi compensandi causam. (n. 748. 753. H. A. n. 136. 138.)

Depositarii ex officio sunt e. g. domini hospitiorum, pro rebus quas viatores apud ipsos deposuerunt; 2) navarchi et vectores, pro rebus ipsi commissis.

896. — II. *Sequestrum* est quaedam depositi species, quo res litigiosa deponitur apud tertium, ea lege ut, lite finita, victori restituatur. Ille, apud quem res deponitur, *sequester* appellatur. Sequestrari possunt res mobiles et immobiles.

Duplex distinguitur sequestrum: *voluntarium* seu *conventionale*, quando partes ipsae mutuo consensu rem sequestrant; et *necessarium* seu *iudiciale*, quando auctoritate iudicis decernitur.

Sequester sine causa proportionata officium deponere nequit nec ei licet, lite nondum dirempta, rem sequestratam ex integro vel ex parte uni ex litigantibus tradere.

<sup>1)</sup> Cod. ital. a. 1766.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Germ. n. 75.

## CAPUT V.

MANDATUM ET NEGOTIORUM GESTIO <sup>1)</sup>

897. — I. *Mandatum* est contractus, quo negotium gerendum alteri committitur et ab hoc suscipitur. Mandatarius igitur negotium gerit in eommodum et nomine mandatoris. Contractus ille, quamvis ex se gratuitus, plerumque pacta mercede initur.

Mandatum potest etiam *tacite* dari; qui enim, ubi prohibere potest, non prohibet pro se intervenire, mandare creditur, ait Ius Romanum. Potest et *tacite* acceptari, ipsa nempe mandati exsecutione.

898. — Mandator obligatur: 1º obligationes a mandatario contractas et mandato consentaneas adimplere. Non obligatur autem ad acta extra limites mandati, nisi expresse vel tacite ea rata habuerit.

2º Mandatario necessaria procurare ad mandati exsecutionem, eique sumptus refundere, quos occasione mandati iure fecit, etiamsi rem ad felicem exitum non perduxerit.

3º Mandatarium indemnem servare pro damnis, quae, praecisa culpa, occasione mandati passus est; aequum enim est ut beneficium auctori suo damnosum non sit.

899. — Mandatarius obligatur: 1º ea diligentia mandatum exsequi, quam negotii gravitas postulat. Unde per se praestare debet culpam latam, ideoque damna, quorum causa fuit, resarcire. Eo ipso enim quod mandatum suscipit, censetur eam diligentiam spondere.

2º Fines mandati non excedere, v. g. non pluris emere vel minoris vendere, quam mandatum sit.

3º Finito negotio, rationem reddere domino, et quae lucratus est restituere.

Num et quando possit sibi retinere pretii excessum, si supra pretium assignatum vendat, aut infra illud emat, expendemus infra n. 948.

900. — Mandatum exspirat: 1º revocatione mandatoris; 2º renuntiatione mandatarii, tempestive intimata; 3º morte mandatoris, si res adhuc integra sit, seu negotium necdum incoepit; 4º morte mandatarii; 5º finito negotio, ad quod datum erat.

901. — II. *Negotiorum gestio* est quasi-contractus, quo quis negotia aliena sine mandato domini gerenda suscipit. Fundatur in consensu praesumpto

<sup>1)</sup> Cfr. *Cod. ital.* 1703. 2028. Palombo. l. c. p. 43-46.

ignorantis domini, puta absentis, in cuius utilitatem suscipitur. Cfr. supra n. 839.

Dominus tenetur, perinde ac mandator rata habere rite acta a gestore, eumque indemnem servare. Gestor, sicut mandatarius, obligatur negotia diligenter gerere, rationem gestionis reddere, accepta restituere, damna culpabiliter data resarcire.

902. — Quaeritur demum, num mandatarius possit iuste sibi retinere pretium sui laboris si se obtulerit ad vendendum vel emendum gratis.

Probabilius affirmandum videtur; fuit quidem mendax et non fidelis, sed non iniustus; quem eius labor iam pretio dignus fuerit; dummodo tamen dominus iam prius statuisset vendere vel emere rem illam nec alter fuisse qui gratis rem domino venderet vel emeret. (n. 825.)

## CAPUT VI.

### M U T U U M<sup>1)</sup>

Agemus: 1º de mutuo, 2º de lucro occasione mutui percepto seu de usura et fenore.

#### *Articulus I.*

##### **Mutuum.**

903. — **Notio.** Mutuum est contractus, quo rei fungibilis dominium in alterum transfertur ea lege, ut res similis, i. e. eiusdem speciei et bonitatis, suo tempore reddatur.

Circa mutuum adnotamus: 1º Res fungibilis est res quae specie, non individuo determinatur. Plerumque res fungibilis est primo usu consumptibilis, id est, res cuius usus est ipsius rei consumptio; sic vinum consumimus eo utendo ad potum, pecuniam consumimus ea utendo ad commutationes facendas.

2º Dominium rei transfertur in mutuatarium; quia res traditur ut consumatur; — propterea dominium ab usu separari nequit; et inde distinguitur mutuum a commoda. o et locato.

904. — **Obligationes mutuatoris.** Mutuator seu creditor obligatur: 1º mutuatarium monere de vitio rei mutuatae, si quo laboret; sin aliter, damnum secutum reparare tenetur.

2º Rem non repetere ante tempus conventum; vel, si nullum conventum fuerit, antequam mutuarius re usus sit ad finem ad quem tradita fuit. Tenetur tamen rem recipere, si offeratur antea, et tempus in gratiam mutuarii appositorum sit; secus autem, si in mutuatoris favorem appositorum fuisse. (n. 754. 755.)

<sup>1)</sup> Cod. ital. a. 1813. Palombo. l. c. p. 44.

905. — **Obligationes mutuatarii.** Mutuatarius obligatur: 1º rem mutuatam habere suo periculo; res enim perit et fructificat domino suo.

2º Pecunia mutua accepta restituenda est secundum valorem, quem habuit dum mutua data fuit; in aliis vero rebus satis est reddere rem aequalem in quantitate et qualitate. Ratio est, quia in pecunia attenditur ad eius valorem externum; in aliis vero rebus ad valorem internum, et hoc modo mutuans vere accipit tantum, quantum mutuatus est. Haec tamen intelligenda sunt iuxta dicta supra n. 869. *Scholion.*

3º Restitutio facienda est tempore praefixum, restituenda est cum exposcitur (elapso tamen aliquo convenienti spatio); at restitui debet etiam non petita, si non petatur ob oblivionem, reverentiam, distantiam. Mutuator porro non petens, cum facile possit, censemur indulgere dilationi; secus, si petere non possit. (n. 755.)

906. — **Nota.** Aliquando paeceptum est mutuum dare ex charitate; quando nempe proximus mutuo graviter indiget. Charitas enim obligat proximo in necessitate posito subvenire, quando commode possumus. Praeceptum porro istud exsistit: a) respectu pauperum; qui habituri sunt unde restituant; quippe quibus dare eleemosynam non sit in paecepto, dum satis sublevantur mutuo; secus autem, si sperare non liceat fore ut aliquando restituere valeant; tunc namque simpliciter eleemosyna danda est; b) respectu etiam divitum qui in angustiis versantur, et mutuo iuvari possunt; charitas enim omnes homines amplectitur. Neutiquam vero exsistit respectu eorum, qui lucri tantum causa mutuum petunt; cum nullam necessitatem patiantur. (Bened. XIV. Const. *Vix pervenit.* 1. Nov. a. 1745.)

### *Articulus II.*

#### **Usura et fenus.**

907. — Usura est lucrum ex mutuo immediate proveniens tamquam debitum, id est, quod titulo *solius mutui* exigitur. Res autem quae mutua datur, *sors seu capitale* vocatur.

Lucrum, quod ex *alio titulo externo* percipitur, usura late sumpta seu potius *auctarium, fenus, vulgo interesse,* appellari solet; quia in modum *interesse* et *compensationis* exigitur, quando scilicet mutuatoris interest pecuniam non dare simplici ac nudo mutuo.

#### § I. - USURA PROPRIE DICTA.

908. — **Principia. I.** USURA PROPRIE DICTA *graviter est prohibita.* Id uno ore profitentur Sacrarum Litterarum oracula, Conciliorum decreta, Patrum testimonia. Ratio autem est, quia exigi nequit: 1º pro *ipsa sorte;* nam contra iustitiam est in commutatione unius rei pro alia plus exigere quam res valeat; nisi alias titulus intercedat, propter quem illud amplius iuste accipitur; qui

autem in mutuo accipit usuram ultra sortem, accipit plus quam valet id quod dedit, ergo peccat contra iustitiam. 2º Neque pro *usu sortis*; quia in mutuo sors transit in plenum mutuatarii dominium; quare pro usu sortis mutuatae aliquid exigere perinde esset ac aliquid exigere ex re non sua. Confirmatur can. 1543: « Si res fungibilis ita alicui detur, ut eius fiat et postea tantumdem in eodem genere restituatur, nihil lucri, ratione ipsius contractus, percipi potest. » (*n.* 759. Bened. XIV Constit. *Vix pervenit*. 1 Nov. 1745.)

II. *Usurarii tenentur ex iustitia usuras exactas pro viribus RESTITUERE mutuatariis, vel horum haeredibus.* Sunt enim fures et raptiores. — Quodsi mutuatarii horumve haeredes non supersint, vel ignoti sint, tenentur usuras pauperibus erogare.

Eadem, qua usurarii, obligatione tenentur eorum cooperatores; item eorum haeredes, iuxta vires haereditatis. (H. A. *n.* 162.)

**909.** — *Poenae.* Laicus qui legitime fuerit damnatus ob delictum usurae, ipso iure exclusus habeatur ab actibus legitimis ecclesiasticis et a quolibet munere, si quod in Ecclesia habeat; clericus vero, pro diversa reatus gravitate, a tribunali ecclesiastico puniri debet variis poenis. (can. 2354.)

## § II - FENUS.

**910.** — *Principium.* *Lucrum exactum occasione mutui, EX ALIIS IUSTIS TITULIS MUTUO EXTRINSECIS, licitum est, dummodo sit MODERATUM et aliunde NON REPUGNET CHARITATI proximo debitate.* Ratio est, quia quando auctarium non exigitur ratione mutui, sed iuxtae compensationis causa, nulli prorsus iuri adversatur. Ita Bened. XIV in cit. Constit. et omnes DD. Confirmatur variis responsis S. Officii et S. Poenitentiariae;<sup>1)</sup> atque can. 1543 qui, postquam statuit nihil ratione ipsius contractus percipi posse, addit: « sed in praestatione rei fungibilis non est per se illicitum de lucro legali pacisci, nisi constet ipsum esse immoderatum, aut etiam de lucro maiore, si iustus ac proportionatus titulus suffragetur. »

Duae igitur conditiones requiruntur ut fenus accipere licitum sit: 1º ut habeatur titulus quidam mutuo extrinsecus; 2º ut sit moderatum nec contra charitatem. De his conditionibus seorsum agemus.

**911.** — *Prior conditio.* Quatuor a theologis numerantur tituli ex quibus fenus exigere licet: periculum sortis, poena conventionalis, damnum emergens et lucrum cessans, quibus aliqui addunt titulum legis civilis.

PERICULUM SORTIS habetur, quando metuenda sunt vel amissio sortis, vel difficultates, expensae in ea recuperanda. Res suas autem in gratiam alterius tali periculo exponere, est quid pretio aestimabile, et quidem eo

<sup>1)</sup> Cfr. *Coll. de Prop. Fide*, *n.* 1393, ubi eorum textus exhibetur una cum textu Ep. Encycl. Bened. XIV. *Vix pervenit*.

majori, quo maius est periculum. Ergo licet ob hanc rationem aliquid a debitore accipere. Confirmatur ex Conc. Later. V. sess. 10. et ex declaratione S. Congr. de Prop. Fide. 12 Sept. 1645. (Coll. n. 114. 3º).

POENA CONVENTIONALIS dicitur, quando, ex conventione contrahentium, auctarium exigitur uti poena, scilicet, ob *culpabilem* moram mutuatarii praefixo tempore non redditis mutuum acceptum.

DAMNUM EMERGENS dicitur iactura, quam mutuator causa mutui patitur in bonis quae reipsa possidet.

LUCRUM CESSANS est incrementum bonorum, quod mutuator sperat aut consecuturus est, si mutuum non praebeat.

Damnum emergens et lucrum cessans esse iustos titulos ex eo patet quod beneficium alteri collatum non debet esse damnosum collatori, id quod est in casu damni emergentis vel lucri cessantis; carentia lucri enim inter damna putatur; tale damnum autem est pretio aestimabile. Ergo.

**912.** — Disputatur inter theologos an LEX CIVILIS sit ex se sola titulus iustus accipiendi fenoris. Iuxta alios negandum est quia lex honestare nequeat quod intrinsece malum sit; nisi ergo adsit aliis titulus, talis lex nullum ius fundare potest. Alii autem censemunt legem ratione boni communis, v. g. ad fovendum commercium, vi dominii alti fenus moderatum statuere posse. Huic sententiae forsitan favet distincta mentio huius tituli in can. 1543.

**913.** — QUAERITUR utrum ob praedictos titulos licitum sit SEMPER moderatum fenus pro mutuata pecunia exigere.

*Resp. Affirm.*, ita hodie communiter; et confirmatur ex can. 1543. — Ratio autem secundum eos qui legem civilem tamquam titulum *per se stantem* admittunt, est ipsa haec lex civilis quae *universim* id permittit. — Cum aliis tamen potius censemus titulum esse lucrum cessans et damnum emergens, qui tituli hodie universim adesse censendi sunt.

Etenim, olim quidem hi tituli nonnisi exceptionaliter aderant: in dies autem conditio societatis adeo mutata est, ut iam dici debeat titulum damni emergentis vel lucri cessantis semper adesse ideoque semper licitum esse moderatum fenus pro mutuata pecunia exigere. Nam per incrementum quod nostro aevo cepit industria et commercium, per usum utendi hunc in finem aliena pecunia, facilimum cuique est quaestuose collocare pecuniam et per actiones participem fieri societatum mercatoriarum et industrialium. Qua ex re factum est ut hodie ipsum *possessio pecuniae* ex communi aestimatione valorem acciperet. Qui ergo hac possessione se privat, eo ipso damnum subit etiamsi forte aliud lucrum ex ista pecunia de facto non esset hausturus. Quare dici potest nostris temporibus semper adesse titulum iustum mutuo extrinsecum ideoque moderatum fenus semper salva iustitia sumi posse.<sup>1)</sup> Hinc etiam censemus legem civilem quae universim permittit exigere fenus moderatum, potius hisce titulis inniti.

<sup>1)</sup> Cfr. Vermeersch. *Qu. de Iustitia*. n. 375. De hac quaestione cfr. etiam *Stimmen der Zeit*. 1925. Band. 109. p. 173. (*Kredit und Zins*); *Eph. Theol. Lo.* 1925. p. 229. Cfr. etiam infra n. 968 (*de contractu trino*).

**914.** — *Altera conditio.* Fenus ut licitum sit, debet esse *moderatum*, et aliunde *non repugnare charitati proximo debitae*. Debet 1º *moderatum* esse, ut nimirum aequalitas servetur. Unde, ubi fenus lege taxatum est, per se ex iustitia taxationi standum est; ubi vero taxatum non est, aequa proportio servanda est inter vulgarem pecuniae utilitatem et fenus, vel standum est communiter receptae consuetudini. Lucrum immodicum vera usura est, ac propterea restitutioni obnoxium. Debet 2º *non repugnare charitati proximo debitae*: fenus enim, quando nimis gravans est cum pressura proximi, charitatem laedit; ut si pauperes ex necessitate mutuum petentes fenore gravarentur; eo namque casu, sicut obligatorium est dare mutuum, ita etiam lege charitatis prohibitum exigere lucrum, non obstante titulo legis. (n. 765.) Idipsum docet Bened. XIV in citata Encycl. *Vix pervenit* hisce verbis: « Neminem enim id saltem latere potest, quod multis in casibus tenetur homo simplici ac nudo mutuo alteri succurrere, ipso praesertim Christo Domino edocente: *Volenti mutuare a te, ne avertaris.* »

**915.** — *Quaestiones.* QUAER. 1º *An liceat umquam fenus legale vel consuetum exceedere.*

*Resp. Dist.* Si damnum, lucrum, vel periculum non excedat fenus legale vel consuetum, non licet; quia id fini et intentioni legis adversatur, et deest iustus titulus.

Si vero excedat, non est illicitum fenus pro rata augere, dummodo tamen indigentem mutuatarium non premat; aequum enim est ut mutuator servetur indemnisi. Ita can. 1543. Praxis tamen huius doctrinae admodum patet hallucinationis periculo, ob hominum nempe cupiditatem.

QUAER. 2º *An liceat exigere fenus ex ipso fenore non soluto et in sortem redacto.*

*Resp.* Affirmandum videtur, a tempore videlicet solutionis facienda; v. g. si sors credita sint 1000, et fenus sint 50, mutuarius vero, elapso anno, non solvat hos 50, et mutuator postea etiam ex istis 50, tamquam ex novo mutuo, post anni lapsum exigat fenus. Ad hoc autem requiritur, ut vel ex mora solutionis damnum creditor obveniat, vel pactum praecesserit de fenore ob moram solvendo, vel lex illud fenus attribuat creditori iuridice petenti. In duobus hisce casibus ius nostrae aetatis exigere solet ut agatur de fenore *annuo*.<sup>1)</sup> Ita theologi hodie communiter.

QUAER. 3º *An liceat fenore sumptam pecuniam credere alteri cum lucro.*

*Resp. Dist.* Si quis eam sumpsit fenore infra fenus taxatum, potest eam mutuam dare alteri iuxta taxatum. Non licet vero taxatum excedere; quia deficit iustus titulus.

Consuetudine tamen multis in locis receptum est, ut nummularii, qui ex officio suo frequenter pecuniam mutuam accipiunt, fenerando paulo excedant fenus taxatum, v. g. 1 vel 2 pro 100, propter laborem, tempus, impensas, etc. Ita Gury, n. 930.

<sup>1)</sup> Ius Gall. art. 1155. Ius Holl. art. 1287. Ius Ital. art. 1283 exigit sex menses saltem.

## APPENDIX.

## De montibus pietatis.

**916.** — *Notio.* Montes pietatis dicuntur aeraria publice constituta ad subveniendum per mutuum necessitati indigentium.

Ad ea nimirum quasi ad *montem* indigentes refugium habent, ne ab usurariis opprimantur. Ex his aerariis sive montibus pecuniae potentibus ea lege mutuae dantur, ut pro assecuratione illarum dent pignus, et, si praefixo tempore mutuatam summam non solvant, pignus auctione vendatur, ex eius pretio retinet mons summam creditam, et simul modicum auctarium, residuum vero restituitur debitori. (*n. 765. v. Circa.*)

**917.** — *Principia. I. Montes pietatis, debitibus sub conditionibus erecti, honesti sunt ac liciti.* Eos namque approbant Conc. Lateran. V. sess. 10. et Trident. sess. 22. cap. 8. ref.: probatque ratio, quia modicum auctarium accipitur iustissimo titulo, nempe ad sustentandos ministros, quorum labor et cura pretio dignus est, atque ad montis conservationem.

*II. CONDITIONES REQUISITAE, PRAETER SUPRA DESCRIPTAS, SUNT:* 1º ut pecunia mutua detur *solis pauperibus*: nisi mons adeo opulens sit, ut sine pauperum detrimento aliis etiam satisfacere possit: 2º ut detur *intra limites certae summae*; 3º *ad determinatum tempus*. Ratio primae conditionis est, ne deficiat subventio pauperum, pro quibus montes instituti sunt. Ratio posteriorum conditionum est, ne accretione auctarii pauperes graventur.

Notandum superest, quod si, vendito pignore, debitor non compareat, neque inveniri possit, residuum largiendum est pauperibus, vel ipsi monti applicandum. (*n. 765. v. Circa. H. A. n. 155.*)

**918. — Quaestiones. QUAER. 1º An liceat etiam PRIVATIS huiusmodi montes instituere.**

*Resp.* Ubi lex non prohibet, nihil obstat, dummodo privatus non amplius exigat, quam opus est ut se indemnem praestet. (*n. 765. in fine.*)

**QUAER. 2º Quid dicendum de institutis hodiernis, quae ARCAE PARCIMONIAE appellantur.**

*Resp.* Arcae parcimoniae sunt aeraria publice constituta, quo famuli, operarii, et huiusmodi homines, quotiescumque velint, conferre possunt peculia sua, ut annuos reditus percipient, ut hi reditus quotannis in sortem redigantur; inde et capitale et reditus quotannis accrescunt, ita ut post lapsum plurium annorum sufficiens evadat ad eorum sustentationem. Eiusmodi instituta, uti patet, maxime laudanda sunt; quia egentibus multa commoda praestant.

### SECTIO III.

### DE CONTRACTIBUS ONEROSIS

919. — Contractus onerosi sunt *commutativi*, vel *aleatorii*. *Commutativi*, v. g. sunt venditio-emptio, census, cambium, locatio-conductio, societas. Inter contractus aleatorios, qui nempe in casu fortuito fundantur, veniunt assecuratio, sponsio, contractus sortium, et ludus; quamquam non omnis ludus aleatorius est.

Contractus onerosi illud habent commune quod sint perfecte bilaterales, et ideo ad eorum iustitiam requiritur *aequalitas oneris* ex utroque latere, si sunt *commutativi*; *aequalitas* vero *spei seu fortunae*, si sunt *aleatorii*. Hoc est fundamentale eorum principium.

#### CAPUT I.

#### EMPTIO - VENDITIO

Pertractanda erunt: 1º notio emptionis-venditionis, 2º materia eius, 3º obligationes vendoris et emptoris, 4º pacta emptioni-venditioni subinde adiecta, 5º quaedam venditionis species.

#### *Articulus I.*

##### *Notio emptionis-venditionis.<sup>1)</sup>*

920. — **Notio.** Emptio-venditio est contractus de re pro pecunia tradenda. Si datur res pro re, erit *permutatio*.

Contractus est per se consensualis; quia quoad substantiam suam nec traditionem rei nec solutionem pretii ad effectum adductam requirit, licet quoad completam integritatem exigat utramque. Iure vario dominium rei venditae non transit ad emptorem nisi post mutuam mercis et pretii traditio nem. Traditioni pretii aequivalet cautio de eo solvendo data, aut fides emptori habita. (n. 795. 796.)

---

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 72. Holl. n. 71. Duynstee. n. 244 (248). Suppl. Germ. n. 70. Cod. Ital. a. 1470. Palombo. l. c. p. 46.

921. — *Quaestio. Penes quem sint periculum et fructus rei venditae ante factam traditionem.*

*Resp.* Ex dispositione iuris regulariter penes emptorem sunt, dummodo res sit singulariter determinata, et perfecte vendita, neque aliter conventum sit.

Dico 1º *regulariter*; nam periculum est penes venditorem, si ipse fuerit in mora culpabili tradendi, et interea apud ipsum interierit; vel si culpa eius pereat aut deterioreetur; vel si pereat ex vitio interno venditionem antecedente.

Dico 2º *modo sit res singulariter determinata*; si enim res generali modo sit vendita, ut tot mensurae tritici, tot oves ex grege, periculum et commodum penes venditorem manent.

Dico 3º *perfecte sive absolute vendita*; aliud namque est: a) si merx venalis vendatur *ad mensuram*, pretio certo in singulas mensuras constituto, v. g. frumenti acervus tot francis pro singulis modiis; tunc non transeunt periculum et commodum a venditore, nisi re admensa, numerata, aut appensa; b) si *ad gustum* vel *explorationem* vendita sit, v. g. vinum prius gustandum, equus prius probandus. Ratio est, quia in eiusmodi venditione semper subest conditio illa, si res fuerit mensurata, numerata, ponderata, vel si gustata aut explorata approbetur.

Dico 4º *nisi aliter conventum sit*; quocirca illud tantum in controversiam vocatur, num possit vendor declarat se ratam non habere venditionem, nisi postquam pretium solvatur, tunc tam periculum rei quam commodum fructuum ad ipsum spectant. (n. 798. 828. H. A. n. 169. 170. 191.)

### *Articulus II.*

#### *Materia emptionis-venditionis.*

Sunt merx et pretium, de quibus singillatim disserendum est..

##### § I. - MERX.

922. — *Emi et vendi possunt res omnes pretio aestimabiles, seu in commercio humano positae, nisi speciali iure alienari prohibeantur.*

Unde: 1º non solum res existentes *in re*, verum etiam *in spe*, emi vendique possunt; eae nimirum, quae vel exspectantur *ex causa naturali*, uti fructus agri, pomarii, partus animalium nondum orti; vel sperantur *ex casu fortuito*, uti lucrum ex iactu aleae, ex lusibus fortunae, captus piscium ex iactu retis, etc. Eae, quae exspectantur *ex causa naturali*, censentur sub tacita conditione emi *si quae nascantur*: nisi fructus iam pendentes, vel iam existentes in herbis segetes, vendantur; tunc enim absoluta censeatur venditio, ita ut periculum spectet ad emptorem, isque propterea tenetur totum solvere pretium, etsi sata postmodum

pereant penitus grandine vel alio casu, aut non maturescant. Eae, quae sperantur ex eventu fortuito, censentur emi absolute; quia emitur *spes* dumtaxat; nisi contrahentes aliter convenient.

2º Res etiam *incorporeae* in commercio esse possunt, uti credita, obligationes atque provenientes inde actiones ac iura; de quibus uberior mox sermo erit respectu pretii eorum.

923. — **Quaestio.** *Quaeritur hic, quid iuris sit si res ALIENA vendatur aut ematur.*

*Resp. Dist.* 1º *Venditor*, si mala fide vendiderit, tenetur omnia damna resarcire tum rei domino tum emptori: si bona fide, tenetur dumtaxat pretium emptori restituere; secundum dicta de possessore bonae vel malae fidei. (n. 800. H. A. n. 171.)

2º *Emptor* quoque se gerere debet sicut possessore bonae vel malae fidei, de quo egimus n. 749 et seqq.

## § II. - PRETIUM.

924. — **Notio et divisio.** — Pretium est valor rei pecunia expressus. Pretium *iustum* est, quod valori rei respondet; *iniustum*, quod est vel supra summum aut infra infimum rei valorem, vel etiam quod, licet in se iniustum non sit, obtinetur tamen *medio iniusto*, fraude nempe.

Iustum porro pretium triplex est: 1º *legale*, quod lege vel a magistratu taxatum est; 2º *vulgare*, quod communi hominum aestimatione constitutum est; 3º *conventionale*, quod libera contrahentium pactione determinatur.

Porro, pretium *vulgare* non est firmum, sed latitudinem quamdam accipit atque etiam variationi subiicitur.

1º Pretium *vulgare latitudinem* quamdam accipit, quia hominum iudicia non conveniunt; hinc tres illius gradus statuuntur, aliudque appellant *infimum*, aliud *medium*, et aliud *summum*. Quocumque ex hisce pretiis ematur vel vendatur, in se iustum censemur; iniustum vero, si vel vendatur supra summum, vel ematur infra infimum. (n. 803.)

Quanta autem beat esse distantia inter hos gradus, nequit regula certa definiri, sed pendet ex variis circumstantiis: illud interim certum est, tanto maiorem esse hanc latitudinem, quanto merx est pretiosior; sic v. g. res, quae pretio medio valet 5, potest vendi 6, et emi 4; si valet 10, potest vendi 12, et emi 8; si valet 100, potest vendi 105, et emi 95; <sup>1)</sup> domus autem aut villa, quae vendita est 20 milibus, post annum forte emi poterit 12 milibus. (n. 814.)

Deinde, pretium *vulgare* intra terminos latitudinis suaे debet vel a contrahentibus mutuo consensu determinari, vel saltem determinandum remitti alicui tertio, sive iudicio prudentum. (n. 794.)

2º Pretium *vulgare* etiam *variationi* subiicitur, ita ut crescere et decrescere possit. Ratio est quia communi hominum aestimatione constituitur; haec autem variare potest, quatenus pendet ex causis quae et ipsae mutabiles sunt; praesertim ex mercium utilitate et penuria vel copia: et ex numero emptorum. Penuria et utilitas mercium aut multitudo emptorum pretium auget; copia mercium et paucitas emptorum minuit. (n. 801.)

<sup>1)</sup> Hodie statui potest: si valet 50, vendi potest 55, et emi 45; si valet 100, vendi potest 110, et emi 90.

925. — Normae pretii iusti. I. Pretium legale. *Ubi habetur pretium legale, per se huic pretio standum est.* Ratio est, quia, si pretium est taxatum a potestate publica, et non evidenter iniuste, legitimo Superiori iuste praecipienti obediendum est.

Dicimus *per se*; pretium enim legale non obligat: *a)* si rebus notabiliter mutatis, evadat iniustum; *b)* si merces sint ordinariis notabiliter praestantiores, vel deteriores; *c)* si a maiori populi parte non servertur, sciente et taceiente magistratu. (n. 803.)

II. Pretium vulgare. *Deficiente pretio legali, per se standum est pretio vulgari, ita ut vendere supra summum vel emere infra infimum sit iniustum;* — *pro libitu autem conveniri potest de pretio infimo, medio vel summo, dummodo non adhibeatur MEDIUM INIUSTUM.* Ratio prioris est quia, si pretium a publica auctoritate non est determinatum, iustitia exigit proportionem inter pretium et valorem mercis, independentem a voluntate huius vel illius vendoris aut emptoris, forte nimis avari aut nimis cupidi. Ratio alterius quia pretium tale semper est iustum, utpote communi aestimatione et valore mercium innixum. (n. 816.)

Quare salva iustitia quis potest, tempore penuriae communis, res illas, pro quibus pretium legale statutum non est, vendere eo pretio, quod tunc vulgare est, etiamsi ipse res multo minore pretio emit ante penuriam ortam. Excipe tamen si pretium illud malis artibus, iniusta v. g. coëmptione et retentione mercium, crevit. Hoc autem saepe non constabit.<sup>1)</sup>

Dicimus autem *per se* standum esse et stare licere pretio vulgari; plures enim possunt esse causae, ob quas quis a pretio vulgari servando excusetur, ut in num. sequ. exponemus.

III. Pretium conventionale. *Deficiente pretio tam legali, quam vulgari, vel etiam si tam emptor quam vendor pretium rei ignorant vel de eo dubitent, iustum erit pretium illud, de quo convenitur.* Ratio est quia uterque tunc exponitur aequali periculo iacturae. (n. 802. not. 4.)

926. — Causae excusantes a servando pretio vulgari. Stante iusto titulo speciali, licitum est vendere supra pretium summum vel emere infra infimum. Talis enim titulus per accidens sese adiungens communi aestimationi, efficit ut hic et nunc valor rei crescat vel decrescat. Cfr. Marc. n. 1130.

Hinc: 1º QUOD AUGMENTUM PRETII: *a)* *Specialis affectus*, quem *vendor* habet erga rem, et quo non obstante, in gratiam emptoris vendit, pretium auget, quanti affectus ille rationabiliter aestimari potest; quia privatio rei, erga quam est quis specialiter affectus, vere est pretio aestimabilis.

Secus vero affectio aut utilitas, quam *emptor* habet, ut dicunt DD. communiter cum S. Thoma; quia utilitas emptoris tota est ipsius, non vendoris; nullus autem debet vendere, quod suum non est. (n. 806. 807.) Verumtamen, si *emptor*, non ex necessitate,

<sup>1)</sup> Cfr. infra n. 940. *Theol. prakt. Quartalschrift*. 1918. p. 319; cfr. et Lehmkuhl. I. n. 1332.

sed solius commodi vel oblectamenti causa rem aliquam exoptat, et propterea, non publicum venditorem, sed hominem privatum rogat ut ei rem illam vendat, tunc hodieum usus et aestimatio communis habet ut pretium crescat. Ita recentiores theologi. (Konings. n. 967. sub 4<sup>o</sup>. Berardi. *Prax. Conf.* n. 491. sub C.)

b) Qui merces *minutum vendunt*, possunt carius vendere quam magnarii; secus enim congruum lucrum facere non possent. (n. 809.)

c) *Ob dilatam pretii solutionem* licet carius vendere; quia cum solutionis dilatio sit mutuum implicitum, id licitum est eodem modo quo lucrum moderatum occasione mutui.

d) *Novitas, raritas, et luxus rerum* pretium auget, v. g. si sunt peregrini flores, aves, ferae, antiquitates, et id genus alia. (n. 807. H. A. n. 174.)

2<sup>o</sup> QUOD DIMINUTIONEM PRETII: a) *Pluralitas rerum*, quae *simul* emuntur, pretium minuit. (n. 802. *in fine*.) Similiter pactum speciale, v. g. ut carnes, pisces, etc. prelio fixo per totum annum tradantur.

b) *Ultronea oblatio* vel obtrusio mercis, maxime si ematur in gratiam venditoris, minuit pretium. Aliqui dicunt minuere usque ad dimidium; sed, secundum probabiliorem sententiam, minuit pro *tertia* tantum parte. (n. 802. H. A. n. 174.)

3<sup>o</sup> QUOD DIVERSITATEM PRETII IN GENERE, *probatae commercii leges*, iuxta diversos vendendi modos, notabiles diversitates in pretiis iuste constituere possunt; sic v. g. quoad libros, aliud est pretium associationis et catalogi: aliud, quo venduntur librariis: aliud, quo librarii per speciales conventiones personis privatis vendunt, etc. (Berardi. *Prax. Conf.* n. 491. sub K.)

Huc etiam spectat incrementum vel diminutio pretii vulgaris occasione *auctionis*, de qua seorsim infra n. 942.

**927. — Obligatio ex laesione pretii iusti.** I. Qui pretium *in se iniustum* obtinuit, tenetur ad compensationem pro ea parte pro qua pretium iniustum est.

Unde *venditor* laedens restituere tenetur excessum pretii summi; *emptor* laedens addere debet supplementum pretii usque ad infimum. Quod principium ei quoque applicandum est qui *bona fide* maiori pretio vendidit vel minori emit; debet nimurum postea id saltem restituere, in quo factus est ditior. (n. 805.)

II. Qui pretium maius vel minus fraude obtinuit, lucrum inde proveniens restituere debet, etiamsi pretium summum non excedat, vel infimum attingat; quia dolus et mendacium sunt media iniusta quibus damnum alteri iniuste infertur. (Croix. lib. 3. p. 2. n. 955.) Recole n. 738 et 739.

In praxi nihilominus, mendacia quibus *mercatores* affirmant et iurant merces sibi tanti constitisse, tantum ab aliis oblatum esse, etc., regulariter censenda non sunt efficaciter damnsa; quia homines communiter norunt haec esse artificia mercatorum, quibus fidem non praestant. Dico: *regulariter*; quia, si quando venditor certe animadverat emptorem incallidum mendaciis credere, et ideo maioris emere, tunc quidem ab iniustitia excusandus non sit. (n. 805.)

Idem dicendum de *emptoribus*, qui falso affirmant se rem alias vel alibi tanti emisse, vel alios tanti eam sibi obtulisse, ut venditorem ad infimum pretium adducant.

**928.** — **Resolutiones.** 1º Ex eo quod aliquis privatus mercator singulare damnum patiatur in mercibus suis per infortunium, imprudentiam, furtum aut fraudem, non potest iuste pretium supra summum exigere; res enim tanti valet, quanti communiter aestimatur, non vero quanti cuidam privato constituit. Neque propterea mercator ius habet ad occultam compensationem erga emptores qui ei non nocuerunt. Quodsi eiusmodi infortunium esset commune multis mercatoribus, ita ut induceret communem iacturam mercium, tunc utique cresceret pretium. (Spor. tr. 6. cap. 5. n. 18.)

2º Iniusta ex se est praxis mercatorum, qui, ut emptores frequentiores allicant, vendunt pretio infimo, at non tradunt mensuram integrām, sed diminutam, aut merces non integras, sed adulteratas; quia non stant contractui inito, sed emptores iniuste decipiunt.

Nihilominus, quando emptor venditorem iniuste compellat ad vendendum pretio infimo, culpandus is non videtur, si sibi compenset quantum satis est ad iustum pretium suum supplendum. Ita Spor. n. 75. 76. cum Lugo, Diana, Soto, Toleto, et alii.

3º Iniusta quoque est praxis mercatorum vel artificum, qui, ut ad suam officinam plures attrahant, solent munera dare famulis, filiisfamilias, postmodum vero ea occulte compensant adaugendo pretium rerum ultra iustitiam; sic enim secrete cogunt dominos ipsos ad eas donationes iniuste refundendas. Secus vero dicendum, si summum pretium non excedant, vel si talis praxis sit communis et dominis satis nota, quin contradicant.

4º Si quae res apud barbaras gentes plurimi aestimantur, ibi non est iniustum eas plurimo vendere; communis enim aestimatio in aliqua regione reddit iustum quantumlibet pretium.

Similiter licet in tali regione parvo pretio emere merces, quae ibi parvi aestimantur, quamvis in reliquo orbe magno pretio stant. (n. 804. Not. II. 808. Not. I.)

**929.** — **Quaestiones.** I. **De rerum aestimatione.** QUAER. 1º *An res RARAE ET INSOLITAE, ut gemmae extraordinariae, equi pretiosi, pictura singularis, res antiquae, et similia, possint vendi quam plurimi.* Idem quaeritur DE CANTU, MUSICA, etc.

*Resp. Controv.* 1ª Sententia probabilis affirmit; quia, cum res non habet pretium, neque legale neque vulgare, illud putatur iustum, de quo convenitur.

2ª Sententia probabilior negat; quia, tametsi pretium talium rerum magnam accipiat latitudinem, aequum tamen est ut quamdam taxationem habeat, secundum aestimationem peritorum; sicut enim res communes pretium accipiunt a communi aestimatione, ita res singulares ab aestimatione peritorum. (n. 808.)

In praxi ergo, qui primam sententiam sequuntur, non sunt inquietandi; utendo enim opinione satis probabili utuntur iure suo.

QUAER. 2º *An liceat vili pretio res PRETIOSAS emere, quae venales exponuntur apud RERUM ANTIQUARUM MERCATORES.*

*Resp. Affirm.:* quia ex communi sensu eiusmodi res iam minoris aestimantur, ideoque maximam recipiunt pretii latitudinem. Ita Carrière. *de. Contr.* n. 695 et 699. Gury. *de Contr.* n. 900. etc.

QUAER. 3º *An CREDITA seu CHIROGRAPHA possint minori pretio emi, ob anticipatam solutionem.*

*Resp.* Hodie ex communi Doctorum sententia et communi praxi affirmatur: 1º quia actiones minoris communiter aestimantur quam praesentes pecuniae,

eo quod in praxi vix immunes sint ab aliquo periculo, vel saltem a molestiis et sumptibus. 2º Quia aequivalent pecuniae mutuatae; proinde eadem ratione ac in mutuo licet percipere lucrum moderatum, ut fert hodie praxis communis. (n. 829.)

930. — II. De pretii variatione. QUAER. 1º *Qui notitia privata scit pretium mercis BREVI MINUTUM IRI, an licite adhuc vendat eam pretio currente, non monito emptore.*

*Resp. Affirm.*; quia iuste vendi potest iuxta communem aestimationem pro tempore vigentem. Neque hoc est contra charitatem; quia utitur iure suo; nisi forte emptor sit graviter inops. Eadem ratione qui scit pretium mercis brevi auctum iri, non potest eam nunc vendere carius.

Pariter fas est emere merces pretio currente, quamvis privatim noscatur pretium brevi auctum iri. (n. 824. H. A. n. 188.)

QUAER. 2º *An liceat MERCEM ADULTERATAM, i. e. alia viliori mixtam, pretio vulgari vendere.*

*Resp.* Si eiusmodi merces pro puris vendantur, haec praxis *in se* est iniusta, quia sic decipiuntur emptores.

*Per accidens* vero excusari potest in hisce casibus: 1º quando propter admixtionem merx non fit deterior, sed, quia purior vel melior ante erat, reducitur ad statum aequalitatis cum aliis, quae communiter eodem pretio venduntur; nam illa fraude nullum damnum infertur emptori. Sic fit v. g. cum vino praestanti villum miscetur, tritico valde puro secale. 2º Si modica admixtio fiat propter meliorem rei principalis temperationem, vel quia communis consuetudo permittit; dummodo restringatur ad quantitatem necessariam, utiliem, vel consuetam. 3º Si talis est communis consuetudo ita ut ii, qui res puras vendant, iustum pretium accipere non possint. Excipe tamen si mixtura noceat sanitati vel res propter mixtionem periculo corruptionis exponatur. <sup>1)</sup> (n. 820.)

QUAER. 3º *Quid censendum de illis qui interrogati de pretio suarum mercium, EXIGUNT PRETII SUPRA SUMMUM.*

*Resp. Dist.* Si intendant revera hoc pretio vendere, voluntate saltem peccant contra iustitiam. Si vero intendant dumtaxat emptori locum dare disceptandi de pretio, ut sic ad iustum pretium devenant, excusantur; istud enim artificium mercatorum sat notum est. — Quodsi in utrolibet casu ab aliquo ignaro pretium supra summum receperint, tenentur excessum meliori quo fieri potest modo restituere.

QUAER. 4º *An liceat UNI CARIUS vendere quam alteri.*

*Resp. Affirm.*, dummodo non supra sumnum pretium. Est praxis communis negotiatorum, medicorum, advocatorum, etc.

QUAER. 5º *Si quis ignoranter accepit FALSAM MONETAM, an possit eam alteri dare in pretium, et quid, si dederit.*

*Resp. Ad 1º:* Non licet eam expendere; quia nemo potest damnum suum resarcire inferendo alteri innocentii damnum iniustum; habet tamen ius eam reddendi illi, a quo accepit.

Ad 2º: Si *mala fide* expenderit monetam adulterinam, haud dubie tenetur restituere ei, cui moneta damnum intulit. Si *bona fide*, ex sententia veriori et

<sup>1)</sup> S. Antoninus. Part. 2. tit. 1. cap. 17. § 4.

communi, etiam tenetur postea, comperta veritate, restituere damnum passo; quia ex contractu obligatur iustum solvere pretium, quod non fecit. (n. 855.)

Quod dictum est de moneta adulterina, valet quoque de falsa pecunia chartacea.

### *Articulus III.*

#### *Obligationes venditoris et emptoris.*

##### *§ I. - OBLIGATIONES VENDITORIS.<sup>1)</sup>*

**931. — Obligatio tradendi rem venditam.** *Venditor tenetur rem venditam TRADERE emptori possidendum*, et quidem: 1º vacuam ab alterius possessione, et ab oneribus in consuetis, si de hisce non edocuit emptorem; 2º cum fructibus, tam pendentibus quam perceptis post contractum, omnibusque accessoriis; 3º quamprimum, secundum usum receptum, vel die pacta.

Traditio porro fit diversis modis pro rerum diversitate; puta: a) traditione de manu in manum; nisi forte res iam apud emptorem existat, v. g. tamquam depositum, commodatum; b) demonstratione rei praesentis, quae non facile amoveri potest; aut etiam eius obsignatione seu signi impressione, ut in arboribus, in ovibus fieri solet; c) traditione clavium, puta domus, fundi; d) traditione scripturae vel instrumenti, quo constet de titulo et iure. <sup>2)</sup>

**Obligatio manifestandi vitia mercis. I.** *Venditor tenetur quandoque emptori manifestare VITIA MERCIS;* videlicet:

1º quodlibet vitium circa substantiam rei, quae venditur, v. g. falsitatem gemmae;

2º vitium occultum circa qualitatem rei, in tribus casibus: a) si emptor de illo specialiter interrogat, vel expresse alligat consensum suum certae qualitati; b) si ex vitio imminet emptori periculum gravis damni, v. g. si equus est furiosus, asthmaticus, domus ruinosa; c) si res vitiosa est inutilis ad finem emptoris, v. g. pharmacum evanidum.

*Non autem tenetur vitium circa qualitatem manifestare:* a) si est de se patens, ita ut facile adverti possit a quolibet non omnino negligenti, nec subdole occuletur; tunc enim sibi imputet improvidus emptor quod rem non diligentius insperherit. Excipe tamen, si venditor probe advertit emptorem tam imperitum esse ut vitium per se patens agnoscere non valeat; b) si res aeque fere servit ad finem emptoris; idque, etiamsi hic interrogaret generaliter de defectibus rei; c) si defectus est circa quantitatem rei, puta circa mensuram et pondus.

**II.** Venditor, qui non aperuit mercis vitium, quod manifestare tenebatur, obligatur pro arbitrio emptoris vel contractum rescindere vel excessum pretii restituere, et damna compensare, si ea praeviderit. Si vero non

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 73. Holl. n. 72. Duynstee. n. 246. Suppl. Germ. n. 71. Coā. ital. a. 1476.

<sup>2)</sup> Cfr. Suppl. Holl. n. 60. Germ. n. 15. Cod. ital. a. 1477.

tenebatur vitium manifestare, tenetur solum tantum demere de pretio, quantum res propter vitium minus valet. (n. 818. 819. 823.)

III. Si vendor protestetur se nolle rationem dare de quocumque defectu, sed vendere periculo emptoris, tunc ex iustitia ad nihil tenetur. Unde merito approbatur consuetudo, ubi viget, prout communiter viget in nudinis, ut, omissa eiusmodi protestatione, ita vendantur animalia, etiamsi vitia sint occultissima; quia, ad tollendas lites ob bonum commune, satis hoc potest consuetudine iustificari: dummodo supremum non excedatur pretium, quod animalia habita ratione vitii valent. (n. 823.)

**Obligatio in casu evictionis.** *Vendor tenetur quoque emptori de EVICTIONE, si quando rem alienam vendidisset, et dominus illam ab emptore evinceret; nisi aliter conventum fuerit. Recole dicta n. 751.*

**932. — Resolutiones.** 1º Quando vendor non declaravit onera inconsueta, quibus res vendita gravatur, potest emptor si, onere cognito, emere noluisse, a contractu resilire; certe ius habet indemnitudinem gravamini proportionatam exigendi.

2º Peccant contra iustitiam et restituere tenentur venditores, qui quovis modo abscondunt vitia alioquin patentia mercium, v. g. qui guttam mercurii infundunt in aurem equi ignavi, ut vivacitatem prae se ferat; qui in summitate sacci melius triticum, in superficie dolii maiores ac meliores pisces ponunt, extremam partem voluminis panni melioris qualitatis efficiunt et exponunt, quasi totum esset eiusdem qualitatis; qui avenam aqua perfundunt, ut tumescat, lanam in locis humidis collocant, ut maioris sit ponderis; qui vendunt pannum adustum pro firme, et alia id generis multa. (Lugo. n. 134. Spor. n. 73.)

Haec tamen cum isto moderamine accipienda sunt, quod dolus non sit communis, nec notus emptoribus; neminem quippe latet mercatores solere merces suas fucare, et meliores exponere oculis. (Lyonnet. *de contract. part. 2. cap. 2. art. 1. § 1. n. 4.*)

3º Si res vendita post traditionem pereat ex vitio interno tempore venditionis existenti, quod manifestandum fuisset, debet vendor restituere pretium rei; quia vendidit rem inhabilem.

4º Si ob moram traditionis res empta yitiata sit, v. g. pisces; vel non amplius serviat ad finem emptoris, v. g. ad convivium; vel emptor aliter inde damnum passus sit, potest hic contractum rescindere et rem ad venditorem remittere.

**Quaestiones.** QUAER. 1º *An iniuste agat vendor qui vendit QUID PRO QUO ut aiunt, i. e. loco rei petitae dat aliam aequa vel fere aequa utilem ad finem emptoris.*

*Resp.* Probabiliter negant DD. dummodo: 1º pretium minuatur quantum res data minoris valet; alioquin excessus pretii restitui debet; et 2º vendor certus sit de aequalitate virtutis istius rei. Ratio est, quia tunc pro fine emptoris moraliter non adest diversitas substantialis. Sic solent pharmacopoleae unum medicamentum dare pro alio quod non habent. (n. 821.)

**QUAER. 2º Cui debeatur res SUCCESSIVE VENDITA DUOBUS.**

*Resp. Dist.* Si neutri est tradita, debetur priori emptori; quia res illa non poterat posteriori vendi, cum iam vendita esset; unde nec potest ei tradi sine iniuria prioris.

Si vero tradita iam est emptori posteriori, *subdist.*: si solo contractu dominium transeat, res pertinet ad priorem emptorem; si autem ad translationem dominii traditio requiritur, gravis quidem iniuria facta est priori, posita nempe materia gravi, traditio tamen regulariter valet, et venditio posterior sustinetur; quia posterior emptor acquisivit rei dominium. Venditor autem tenetur emptori frustrato de damno, quod hic inde tulit. — Excipe tamen, si secundus emptor fuerit malae fidei, conscientis nempe prioris venditionis, tunc res debetur primo emptori. (n. 827.)

QUAER. 3º *Ad quid teneatur venditor, si res PEREAT ante vel post traditionem.*

Resp. Resolvitur ex dictis n. 921. de periculo rei venditae.

### § II. - OBLIGATIONES EMPTORIS.<sup>1)</sup>

933. — **Regulae.** I. *Emptor obligatur aliquando MANIFESTARE venditori, si venditor nempe eam ignorat, BONITATEM MERCIS quam vendit, vel certe DARE PRETUM IUSTUM SALTEM INFIMUM.* Ratio est, quia alioquin emptio est iniusta, cum non solvatur pretium iustum pro re quae emitur.

Hoc eveniret e. g. si agatur de re pretiosa, cuius pretiositatem venditor ignorat, v. g. putat se rem cupream vendere, quae revera aurea est, vel gemmam vitream, quae revera adamantina est.

Si uterque rei valorem ignorat, neuter obligatur ad quidquam compensandum, si postea errorem resciat, modo aequale utrumque fuerit periculum; quia tunc censemur rem sorti commisisse. (n. 819. Lugo disp. 26. n. 136. 138.)

II. *Tenetur venditori PRETUM SOLVERE, et quidem intra tempus conventum, vel statim post mercem acceptam si venditor exigit, praeterea in loco et modo pactitio. Si post acceptam mercem in mora culpabili sit solvendi, debet venditori compensare damna ex dilatione solutionis illata, et fenus exigenti solvere.* Recole dicta n. 867.

III. *Debet COMPENSARE EXPENSAS in rem iam venditam necessario vel utiliter ita factas a venditore, ut etiam emptor verisimiliter easdem facturus fuisset: nisi aliter conventum fuerit.*

Quis porro ferre debeat expensas transvectionis, scripturae, etc. definiunt leges et consuetudines locorum, aut pacta specialia contrahentium. Recole dicta n. 868.

934. — **Quaestio.** *An emptor, gnarus maioris valoris rei, qui a venditore ignoratur, possit eam emere infra iustum pretium infimum, petendo a venditore ut condonet, si quid amplius res valeat.*

Resp. Omnino negandum, quia talis donatio, cum proveniat ex ignorantia, nulla est. (n. 819.)

---

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 74. Duynstee. n. 248 (252). Suppl. Germ. n. 72. Cod. Ital. a. 1498.

*Articulus IV.***Pacta emptioni-venditioni subinde adiecta.**

Addi nonnumquam solent arrhae, et alia quaedam pacta, puta pactum addictionis in diem, neenon revendendi et redimendi.

**§ I. - ARRHA.**

**935.** — *Regulae.* I. Si arrha data est ad firmandam *promissionem* emendi et vendendi, licet resilire; nimirum *danti* licet resilire arrham amittendo, *recipienti* autem restituendo arrham acceptam et insuper tantumdem quantum valet arrha. Ita ex iure naturali, ut sit aequalitas.

II. Si adiecta est ad firmandam *emptionem-venditionem* iam initam, neuter potest resilire, altero invito. Res in promptu est; contractus enim semel perfectus ex se iam rescindi ab uno nequit sine consensu alterius; multo minus ergo, si in eius confirmationem adiecta est arrha.

Quaestio autem hic proponitur, nempe: In dubio utrum arrha adiecta fuerit in confirmationem contractus initi, an contra in signum facultatis resiliendi cum arrhae iactura, numquid licet danti resilire? Dicendum videtur, hoc totum pendere ex consuetudine, quae intentionem contrahentium optime manifestat; quare in iis contractibus, ubi regulariter usus est ut cum iactura arrhae impune recedant, fas erit recedere. (*n.* 794. *Lugo.* n. 10.)

**§ II. - PACTUM ADDICTIONIS IN DIEM.**

**936.** — Addictio in diem dicitur pactum, quo venditori licet rem venditam alteri vendere, qui intra certum tempus meliorem conditionem obtulerit. Est ergo hoc pactum conditio resolutiva, quamquam non repugnet eam esse ex conventione contrahentium suspensivam.

Iustum est hoc pactum, dummodo: 1º absit dolus, quo venditor, poenitens contractus, fictum induceret emptorem, qui meliorem conditionem offerre simularet; 2º emptor primus nolit conditionem facere meliorem; augere v. g. pretium, in quantum auget secundus.

**§ III. - PACTUM REVENDENDI ET REDIMENDI.**

**937.** — Pactum istud consistit in eo quod emptor possit aut debeat rem emptam revendere venditori; vel e contrario quod venditor possit aut debeat rem venditam redimere; vel demum quod utriusque permissum sit, emptori revendere, venditori redimere. Potest porro in hoc pacto certum

praefigi tempus, vel non. Patet itaque pactum cedere vel in favorem emptoris, vel in favorem venditoris, vel in favorem utriusque seu primi petentis.

Propter palliatam usuram, cui hie contractus olim locum dabat, antiquiores theologi fuse disseruerunt de conditionibus requisitis ad eius iustitiam; hodie vero, cum generaliter liceat auctarium exigere occasione mutui, fere exolevit. Praecipua conditio ad huius pacti iustitiam est, ut in prima emptione-venditione minuatur vel augeatur pretium secundum aestimationem oneris alterutri contrahentium accrescentis. Sic, si pactum adiiciatur in favorem venditoris, cui pro libitu emptor obligatur rem revendere, debet pretium minui: si vero adiiciatur in favorem emptoris, a quo obligatur vendor rem redimere, debet pretium augeri: si autem utrique liceat redimere vel revendere, adest aequalitas, et exigi ac dari potest pretium consuetum. (n. 812. 813.)

### *Articulus V.*

#### *Quaedam venditionis species.*

Sunt nimirum: monopolium, auctio, et venditio per proxenetas.

##### *§ I. - MONOPOLIUM.*

**938. — Notio et divisio.** Monopolium est potestas exclusiva vendendi, penes unum vel paucos tantum existens.

Dividitur monopolium in: *a) monopolium iuris* seu legale, quod auctoritate publica et *b) monopolium facti*, quod absque publica auctoritate facto privatorum exercetur. Hoc monopolium oritur sive coëmendo omnes merces eiusdem generis, aut maximam earum partem; sive impediendo quominus aliae merces advehantur. Monopolium iuris est aut *publicum*, si ipsa societas civilis ius certas merces vendendi sibi reservat; aut *privatum*, si homo privatus seu societas particularis illud ius accepit.

**939. — Monopolio saepe aequiparatur conventio,** qua omnes eiusdem mercis venditores conspirant, ne infra certum pretium vendant. Dicitur tunc monopolium pretii. Tales autem conventiones non raro hodie ineuntur sive inter eos qui in eadem civitate minutatim vendunt, puta pistores vel laniones, sive inter eos qui in quadam regione certam mercem fabricant et in grosso vendunt. (Syndicatus, trust, ring. Kartell.) Cfr. Sweens. n. 710.

**940. — Principia. I. MONOPOLIUM IURIS PUBLICUM licitum est, modo inducatur ob causam proportionatam.** Porro monopolium inductum ob *finem fiscalem* aequiparandum est tributis indirectis; monopolium autem inductum ob *finem socialem*, non est admittendum nisi quando necessarium est propter bonum publicum.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Of. Pesch: *Lehrbuch der National-Oekonomie* III, p. 849-851. Cathrein. *Moralphilosophie*<sup>5</sup> II. p. 639-640. Cfr. etiam Enc. *Quadragesimo anno*, A. A. S. 1931. p. 214. *Cod. civ. it. Della disciplina della concorrenza e dei consorzi.* a. 2595-2642.

II. MONOPOLIUM IURIS PRIVATUM *licitum est*. Ratio est, quia ob iustum boni publici causam auctoritas publica illud concedere potest. (n. 815.) Tale monopolium v. g. concedi solet auctoribus et inventoribus. (Ofr. supra n. 653.)

III. MONOPOLIUM FACTI *iniustum est*: 1º si MODO INIUSTO *inductum est*, v. g. quando mercator *dolo* aut *fraude* impedit quo minus aliae merces advehantur, ut ipse suas carius vendat cum communi detimento: 2º si *monopolio quis utitur ad vendendum PRETIO INIUSTO*, i. e. supra summum. Summum autem pretium iustum intelligitur illud, quod, secluso monopolio, curreret; pretium enim iustum non debet desumi ex statu per ipsum monopolium introducto, sed ex statu quem, eo secluso, merces haberent; alioquin nullum esset pretium iniustum, siquidem iustitia pretii penderet ab arbitrio venditorum. (n. 815-817.)

Hoc principium etiam applicandum est monopolio pretii, ita ut iniuste agant mercatores qui conventionem faciant ut vendant supra summum, vel emant infra infimum.

941. — Quaestiones. QUAER. 1º *An peccent contra iustitiam, aut contra charitatem, mercatores qui coëmunt omnes merces regionis, ut postea eas vendant PRETIO SUMMO*.

*Resp.* 1º Quoad merces ad communem usum *non necessarias*, sed luxui vel voluptati servientes, certo non peccant; quia inde non damnificatur Respublica, cum nullus rebus istis indigeat.

2º Quoad merces *necessarias*, probabiliter censem multi DD. eos non peccare *contra iustitiam*: quia quisque ius habet res suas pretio summo vendendi.

— Quoad *charitatem* affirmant plures; sed negant alii, modo alios venditores non inducant ad carius vendendum, quia nemo tenetur commodum suum negligere, ut damnum alienum evitet, quando avertere non tenetur. (n. 816. 838.)

QUAER. 2º *An peccent contra iustitiam aut contra charitatem mercatores INTER SE CONSPIRANTES, ut non nisi summo pretio vendant, aut non nisi infimo emant*.

*Resp.* 1º Quoad *iustitiam*, sententia probabilis, imo forte probabilior, negat, dummodo *minis* aut *dolo* non impedit aliquis quo minus minori pretio vendant, aut maiori emant; quia tali pacto sponte inito alii medio non iniusto impediuntur ab emendo vilius; praeterea huiusmodi conventio, cum sit contra charitatem, ut mox dicemus, nullam inducit obligationem, ex Regula iuris antiqui 69. in 6: «In malis promissis fidem non expedit observari.»

2º Quoad *charitatem*, graviter contra eam peccant, saltem si agitur de rebus necessariis; quia, licet charitas non obliget ad vendendum infra pretium summum, videtur tamen obligare ad non dissuadendum aliis ne minori pretio vendant, aut ne maiori emant, quemadmodum, esto charitas non obliget ad dandam eleemosynam, videtur tamen obligare ad non dissuadendum aliis, qui eam largiri volunt. (n. 817. H. A. n. 183.)

Ex praedictis resolvitur: Laniones, qui conspirant de pretio carnis non minnendo, quamvis pretium animalium notabiliter decreverit, probabiliter peccant tantum contra charitatem, si pretium istud non excedat summum pretium, quod, secluso hoc monopolio, curreret; secus peccarent contra iustitiam secundum dicta supra.

QUAER. 3º *An, facto ab aliquot mercatoribus monopolio de pretio iniusto, liceat aliis merces eodem pretio vendere.*

*Resp.* Sententia verior, quam Lugo n. 178 communem vocat, negat; quia pretium non ex communi aestimatione sed medio iniusto introductum, semper manet iniustum, et ad iustitiam reducendum est. (n. 817. H. A. n. 184.)

### § II. - AUCTIO.<sup>1)</sup>

942. — **Notio.** Auctio est venditio publica, quae fit voce praeconis, et in qua plus offerenti res adiudicatur. Est vel *voluntaria*, ex libero domini arbitrio; vel *necessaria*, ex sententia iudicis.

943. — **Principium.** *In auctione possunt res QUANTI CARIUS vendi et QUANTI VILIUS emi, si modo fraudes absint.* Ratio est, quia in auctionibus res subsunt incerto et fortuito pretio, et sicut decrementum ad malam fortunam, ita incrementum ab bonam pertinere censemur; quare potestas publica pretium illud ceu iustum approbat, quod publice emptorum concursu statuitur. Hinc, ob licitatorum concursum et fervorem pretium crescit; ob paucitatem et temorem decrescit.

Dictum est: *si modo fraudes absint:* quae intervenire possunt: 1º a parte *venditoris*, si nempe celat occultum rei vitium, aut si factos licitatores immittit; 2º a parte *emptoris*, si dolo, minis, aut precibus valde importunis alios a contralicensendo impedit, ut ipse emat vilius; 3º a parte *praeconis*, si auctionem de industria eo tempore facit, quo paucos novit emptores esse ad futuros, ut eius amici vilius emant; vel si rem citius solito in gratiam amici adiudicat. Hi omnes restituere tenentur usque ad pretium alias iustum (n. 808. *not.* 2.)

Nostra aetate usus communis in pluribus regionibus antiquam auctionis indolem mutavit. Olim auctio ea lege fiebat ut pretium sola licitatione constiteretur, et res licitatione certo obtineri possent: ideo venditor et spem habebat magno pretio vendendi, et periculum subibat vili pretio vendendi. Hodie vero auctio indolem induit venditionis ordinariae, ita ut, si licitatio non attingat optatum pretium, venditor res suas sibi retineat. Inde evenit ut hodie plures industriae tam venditoris quam emptorum licitiae censeantur, quae olim fraudes illicitae aestimabantur; quales sunt e. g. a parte venditoris, celatio vitiorum, immisso fectorum licitatorum: a parte emptorum, impeditio aliorum a contralicensendo, pactum cum aliis licitatoribus ne plus offerant. Huiusmodi industriis et venditor et emptores sibi consulunt, atque, cum aliae aliis respondeant, aequalitas constituitur.

Per opportunem advertit S. Alfonsus: «Si reperiantur aliqui contractus usus per longum tempus recepti in aliqua regione... Confessarius non debet eos condemnare, nisi prius omnibus perspectis circumstantiis; siquidem primo aspectu multi contractus apparent iniusti, sed postea, melius rebus perpensis, tales non sunt habendi.» (*Prax. Conf.* n. 44. *in fine.*)

<sup>1)</sup> Cfr. Palombo. *l. c. p. 49. Cod. civ. it. 1506. 1515. 1536. Cod. di Procedura civile a. 576-591.*

944. — **Quaestiones.** I. De venditore. QUAER. 1º *An venditor possit REM SUAM RETRAHERE in cursu llicitationum, si minus pretium offeratur.*

*Resp.* Negat., secundum antiquam auctionem, propter plura: 1º quia, sicut emptor pretium semel oblatum revocare nequit, sic neque venditor debet posse rem suam retrahere; 2º sicut contingere potest ut venditor ultra pretium vulgare vendat, sic par est ut subeat periculum vendendi infra; 3º emptores publice convocantur ad auctionem, ex quo ius quoddam ad rei venalitatem acquirunt, fitque tacita pactio ut cedat plus offerenti, ergo fit ipsis iniuria, si retrahatur.

*Hodie* vero, secundum dicta n. 943, affirmandum est.

QUAER. 2º *An ille, cuius bona publice venduntur a creditoribus, MITTERE POSSIT AMICOS, qui pro ipso ea emant.*

*Resp.* Affirmandum videtur; quia tunc ipse proprie venditor non est, cum venditio ipso invito fiat; emptorem ergo ipsum esse non repugnat. Creditores inde damnum non patiuntur, cum res empta pecunia praesenti solvi debeant.

945. — II De emptoribus. QUAER. 1º *An fas sit emptori PRECIBUS non importunis rogare alios ne plus offerant, ut ipse pretio infimo rem obtineat.*

*Resp.* Affirmant communissime: quia pretium iustum offert, licet infimum, nec alios medio iniusto avocat a maiori llicitatione; licite ergo utitur diligentia sua ut sibi consulat (n. 808. dub. 1.)

QUAER. 2º *An liceat quoque emptori PACTO convenire cum aliis licitatoribus, ne plus offerant.*

*Resp.* Affirmant multi; modo offerat pretium iustum, saltem infimum, quanti res valet; quia monopolium non est iniustum quando mercatores convenient ut nonnisi certo pretio emant, si modo illud sit pretium iustum. Ita Lugo. disp. 26. n. 45. 175. — Haec sententia probabilis videtur ex dictis n. 941. qu. 2º. quoad iustitiam, certo enim peccabant olim contra charitatem. Hodie autem, ubi ex communi consuetudine potest venditor rem suam retrahere, si minus pretium offeratur, vicissim possunt emptores pacto convenire, ne pretium nimis augeatur.

Verumtamen S. Alfonsus, cum aliis doctis quos consuluit, casum excipit, quo auctio *necessaria* est ex sententia iudicis; quia, cum dominus tunc *cogatur omnino bona sua vendere, iustitia exposcit ne defraudetur spe consequendi pretium maius.* (n. 808. dub. 2. H. A. n. 177.)

Idem dicendum, ob casus similitudinem, si quis emptores convenient de re, quam quisque empturus est, vel quam unus eorum pro omnibus emet.

QUAER. 3º *Quid censendum de illis, qui ad publicas llicitationes CONCURRERE MINTANTUR, aut reapse concurrunt, non iam ut emant, sed ut a veris licitatoribus pecunia sibi ut recedant offeratur, vel animo malevolo ut in damnum alicuius pretium augeant.*

*Resp.* Certe peccant contra charitatem; non vero contra iustitiam, quia ius habent licitandi. Recole dicta n. 736.

### § III. - VENDITIO PER PROXENETAS.<sup>1)</sup>

946. — **Notio.** Proxeneta dicitur commissarius sive mandatarius, cui quid nomine alterius vendendum aut emendum committitur. Proxeneta vel gratuito officium illud praestat, vel mercede conductus est.

<sup>1)</sup> Cfr. Supplm. Gall. n. 75. 76. Holl. n. 74. 75. Duynstee. n. 249. Palombo. b. c. p. 48. Cod. civ. ital. a. 1367-1900. 1703-1731.

Ex officio suscepto tenetur negotium domini sui fideliter gerere, atque ideo communem diligentiam adhibere ne vilius vendat neve carius emat.

**947. — Fraudes proxenetarum.** *Fraudes quas proxenetae committere possunt, praecipuae sunt:* 1º Emptiones vel venditiones, pro mandante factas, velut carius vel vilius factas in librum referre, ut inde lucrum percipient. 1<sup>o</sup>) 2º De industria contraliceri, ut maius proxeneticum exigere possint. 3º Viles merces emere cum damno mandantium. 4º Falsas aestimationes facere. 5º Sine praevia conventione vel alio legitimo titulo maius proxeneticum exigere, quam usus permittat.

**948. — Quaestiones.** *QUAER.* 1º *An possit proxeneta aliquid ex pretio sibi retinere, si carius vendat aut vilius emat quam dominus commisit aut speravit.*

*Resp.* *Per se loquendo, negat.;* quia nullum titulum habet, quo sibi quid arroget: 1º non ratione rei, quia sua non erat; 2º nec ratione industriae aut laboris; quia, si mercede conductus est, ad nihil aliud ius habet; si gratis suscepit commissionem, renuntiavit mercede; suscipiendo autem commissionem tacite promisit moralem diligentiam adhibere ad rem alterius utiliter gerendam; 3º neque ex eo quod dominus pretium designaverit; quia, nisi oppositum expresse vel tacite innuerit, censemur determinasse ne minori vendatur, aut ne pluris ematur.

*Per accidens* tamen poterit excessum sibi retinere, nimirum: 1º si praecessit conventio expressa vel tacita ut nonnisi pretium designatum domino reddat: praesumitur autem consensus tacitus, quando dominus nullum laboris stipendum assignet aut promittat proxenetae, qui gratis servire non promisit. 2º Si industria indebita rem vendendam melioravit, et propterea pluris vendit. 3º Si lucrum est parvi momenti, et dominus facile praesumitur consentire ut modicum retineat.

Quod si proxeneta multo maiorem diligentiam adhibuit, quam adhibere tenebatur, ut pluris constituto pretio venderet, aut minoris emeret, et ideo pluris vendidit aut minoris emit, tunc potest pretium dumtaxat istius indebiti laboris retinere; de reliquo *res semper domino suo fructificat.* Id eveniret v. g. si proxeneta iussus vendere in uno loco, in quo pretium assignatum a domino non invenit, perrexit in alium valde distantem. (*n.* 825. *H. A. n.* 189.)

*QUAER.* 2º *An possit proxeneta rem vendendam pretio statuto sibi emere, ac postea ut suam vendere pluris, excessumque sibi acquirere.*

*Resp. Affirm.* sub duplici conditione: 1º ut, adhibita debita diligentia, non invenerit qui plus offerat, postea vero maius pretium invenerit; secus enim fideliter negotium non ageret; 2º ut rem non flete, sed vere sibi emat, ita ut subeat eius periculum, et, si forte tanti non vendat, nihilominus domino reddat pretium determinatum. (*n.* 825.)

*QUAER.* 3º *An possit pari modo rem, quam alter ei commisit emere tali pretio, emere sibi, si occasio obtigerit eam minoris emendi, et postea eam mandatori suo vendere pretio maiori.*

*Resp. Affirm.*, si postea, adhibita diligentia ordinaria, non invenerit occasionem rei emendaee, nisi pretio maiori; quia non tenebatur mandatoris gratia

<sup>1)</sup> Cfr. *N. K. St.* 1923. p. 267. *Ius. it.* 1378-1400.

praetermittere occasionem rem *sibi* emendi pretio vili, sed solum debebat diligentiam moralem adhibere ut mandatori etiam bene emeret; quod si non successerit, non est cur rem suam non possit mandatori vendere pretio illo, quo apud alios prostat. (n. 825.)

Negant nihilominus Spor. et Tambur., si proxeneta est mercede conductus; quia ipsa diligentia moralis poscit ut non praetermittat occasionem illam emendi vili pretio pro domino, praesertim lucrum intendentis. (Spor. cap. 5. n. 39.)

QUAER. 4º *Si quis GRATIS SE OBTULERIT ad vendendum vel emendum, sed non ex animo, num possit quidquam sibi retinere.*

Resp. Si aliud id gratis non faciat, potest pretium laboris sui retinere; quia sic mendax quidem fuit et non fidelis, sed non iniustus, cum labor pretio dignus sit. (n. 825.)

QUAER. 5º *An proxeneta vel quis mandatarius ad emendum, possit sibi retinere partem pretii, quam VENDITOR IPSI DONAT.*

Resp. Cavenda est fallacia; nam aliquando mercatores proxenetis donare simulant potius quam revera donant, ita ut, si patronus ipse eos adeat, eodem pretio merces obtineat. Attamen, si mercator ipsis revera partem pretii vulgaris remittat, quia officinam suam frequentant, vel ut eos alliciat ad frequentandam illam, possunt partem donatam sibi retinere, et a patronis pretium vulgare exigere; quia sic nemini faciunt iniuriam.

Hanc doctrinam DD. imprimis applicant sartoribus, qui pannos emunt pro iis, pro quibus vestes conficiunt. (n. 826. H. A. n. 189. *Prax. Conf.* n. 60.)

Hodiecum communis usus mercatorum est vere remittendi sartoribus partem pretii, e. g. 5 % ut eos ad officinam suam alliciant. Unde et pannorum venditores eam remissionem sartoribus offerre, et hi eam petere possunt, dummodo iustum pretium pro dominis servent. Imo sartores venditoribus denuntiare possunt se secus officinam eorum adituros non esse; quia nemo ad alteri favendum obligatur. Iniuste vero agerent, si minarentur se secus emptores ab illorum officinis aversuros esse; quia tunc partem pretii medio iniusto extorquerent. (Marres. lib. 4. n. 288.)

**949. — Nota pro praxi.** In dubio de actionis cuiusdam iustitia, Confessarius inquirat quid in mercatorio conciliabulo viri probi de ea iudicent; hoc iudicium dubio resolvendo multum conduceat.

## CAPUT II.

### C E N S U S <sup>1)</sup>

**950. — Notio.** Census apud Romanos designabat tributum solvendum Caesari; in Iure significat vel redditum annum, vel ius huiusmodi redditum percipiendi, vel contractum quo ius illud creatur. Creari autem potest vel contractu gratuito, scilicet donatione, legato e. g. si testator legat alteri redditum annum percipiendum ex haereditate sua, ab haeredibus solvendum

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gall. n. 77. Holl. n. 76. Duynstee. n. 301. (324). Palombo. l. c. p. 50. *Cod. Ital.* 1861. 1872.

vel contractu oneroso, scilicet venditione-emptione. De hoc ultimo tantum agimus.

Hic ergo est contractus, quo venditur et emitur ius percipiendi redditum annum ex re vel persona alterius frugifera. Qui emit ius illud *censitor* vocatur; qui censem solvere debet, *censuarius* dicitur.

**951. — Divisio.** Census est multiplex: 1º *Reservativus*, quando quis rei suaे frugiferae dominium vendit alteri pro reditu quotannis *sibi* solvendo. *Consignativus*, quando quis vendit alteri ius percipiendi redditum *a se* quotannis solvendum, e. g. si quis pro 1000 francis emit ius percipiendi quotannis 70 francos.

2º *Realis*, qui super re aliqua frugifera constituitur, ut super praedio, domo etc.; ex ea re census solvi debet, quemcumque res habeat possessorem. *Personalis*, qui constituitur super persona, se obligante ad censem annum solvendum ex lucro per propriam industriam, artem, opificium acquisito, nulla designata re, ex qua census praestandus sit; aliquando tamen, in securitatem solvendi debiti, super re aliqua creditori constituitur hypotheca.

3º *Pecuniarius*, qui solvendus est numerata pecunia: *fructuarius*, qui frugibus solvi debet.

4º *Temporalis*, si constituitur ad certum dumtaxat tempus. *vitalius*, si ad vitam censoris vel alterius personae: *perpetuus*, si nullus praefigitur terminus temporis; qui proinde transit ad haeredes.

5º *Redimibilis*, si ex pacto convento redimi potest, ad nutum alterutrius vel utriusque, restituto aut repetito pretio, plane sicut n. 937 dictum est de pacto revendendi: *irredimibilis*, si a neutro, invito altero, tolli potest; licet, utroque consentiente, tolli semper queat.

**952. — Principia. I.** *Contractus census*, QUALISQUEMQUE EST, per se licitus est. Ratio est, quia est vera venditio-emptio, qua quis pro re sua frugifera vel pro pecunia emit sibi censem annum. Neque refert utrum census fructuarius sit an pecuniarius; nam aequivalent, cum pecunia omnium rerum aestimationem recipiat. Constat etiam ex Bullis SS. Pontificum, qui census sub certis conditionibus probarunt. (n. 839.)

**II.** *Ad licitam censum constitutionem, iure naturali duae CONDITIONES postulantur:* 1º *pretium sit iustum*, proportionatum nempe censui, lege aut communi aestimatione taxatum; sic v. g. in censu vitalitio pretium iustum constituitur iuxta probabilitatem longitudinis vitae, habita ratione aetatis et sanitatis; minoris nempe emi debet, si constituatur super vita iuvenis vel hominis robusti, quam senis vel infirmi. Hinc, si census est ad vitam aetate proiecti, plures dicunt exigi posse circa 12 vel 14 pro 100; imo aliquando usque ad 16. 2º *Pacta*, praeter naturam census adiecta, iuste compensentur; sic, si adiicitur pactum redemptionis, pretium minuendum est. (n. 843. 844. 845.)

## CAPUT III.

C A M B I U M <sup>1)</sup>

**953.** — **Notio.** Cambium est permutatio pecuniae pro pecunia cum moderato lucro. Qui dat pecuniam, *campsor*; qui accipit, *campsarius* dicitur.

Distinguitur: 1<sup>o</sup> *Manuale*, seu *minutum*, quo fit permutatio pecuniae praesentis, nimirum unius speciei pro altera, ut si aurea detur pro argentea, minor pro maiori, patria pro extera. 2<sup>o</sup> *Traiectitium* si permutatur pecunia praesens cum absenti, i. e. in alio loco vel alio tempore percipienda. Si permutatur cum pecunia *alio loco* percipienda, v. g. campsor dat pecuniam pro qua recipit litteras cambiales quibus brevi post alio loco pecuniam iterum recipiat, dicitur *cambium locale*: si autem permutatur cum pecunia *alio tempore*, in eodem loco recipienda, dicitur *temporale*.

**954.** — **Principium.** *Cambium est LICITUM, modo lucrum inde proveniens non excedat iustum pretium, lege aut consuetudine taxatum.* Ratio est, quia non desunt tituli, ex quibus merito et iuste accipitur aliquid ultra sortem, scil.: 1<sup>o</sup> labor et sollicitudo in accumulandis omnigenis monetis, iisque permutandis, in scribendis litteris, etc.; 2<sup>o</sup> expensae in sustinenda argentaria, in salariis ministrorum; 3<sup>o</sup> pericula in transmittendis assecurandisque pecuniis, item ex infortuniis debitorum. (*n.* 850-853.)

**NOTANDA:** 1<sup>o</sup> Cambium licet etiam eis, qui officium cambiandi non habent (*n.* 851.) 2<sup>o</sup> Licitum hodie est campsoribus dare pecuniam post certum tempus reddendam cum fenore pro tempore dilationis, secundum dicta supra *n.* 915.

## CAPUT IV.

## LOCATIO - CONDUCTIO

**955.** — Locatio-conductio est contractus, quo vel usus aut fructus rei, vel opera hominis pro certo pretio ad tempus conceditur alteri. Unde dividitur in locationem *rerum* et in locationem *operae*.

Ille, qui usum rei vel operam suam praestat, dicitur *locator*: ille vero qui pretium tradit, *locatarius* vel *conductor*.

<sup>1)</sup> Cfr. Palombo. *l. c. p. 51.*

Ad locationem operaे refertur conductio eorum, qui opus aliquod determinatum (v. g. aedificium) perficiendum promiserunt; quod pactum vocari solet locatio-conductio *operis*.<sup>1)</sup> De his tribus speciebus seorsum agemus.

### § I. - LOCATIO-CONDUCTIO RERUM.<sup>2)</sup>

**956. — Obligationes locatoris.** Locator obligatur conductori: 1º tradere rem idoneam, ideoque manifestare occulta ac noxia rei locandae vitia.

2º Liberum rei locatae usum modo et tempore per conventionem determinatis concedere.

3º Ferre impensas extraordinarias rei locatae reparandae necessarias: modicae et ordinariae regulariter spectant ad conductorem. (*n.* 863.)

4º Ea, quae in re locata indigent reparatione, ita reparare, ut quoad fieri potest, usus non impediatur.

5º Tributa, et onera publica, rei locatae imposita, praestare, nisi tamen secus sanxerint leges patriae.

**957. — Obligationes conductoris.** Conductor obligatur locatori: 1º re conducta uti eum in modum, quo decet, nec ad alium adhibere usum, quam eum, de quo conventum est.

2º Rem conductam tempore convento restituere, eamque ipsammet.

3º Ferre damnum, si res conducta ipsius culpa pereat vel deterior fiat.

4º Sustinere impensas modicas et ordinariae in re conducta faciendas; extraordinariae spectant ad locatorem. (*n.* 863.)

5º A contractu non resilire ante finitum conductionis tempus, nisi iusta causa urgeat. Si sine iusta causa recedat, teneatur ad totam pensionem, saltem si alias conductor non statim succedit; si cum iusta causa resiliat, tenetur pensionem solvere pro tempore usus.

6º Solvere mercedem, idque tempore debito.

**958. — Quaestiones.** QUAER. 1º *An conductor rem sibi conductam possit alteri sublocare.*

*Resp.* Per se, *affirm.*, si sublocatio fiat ad eumdem usum, pro quo facta est prima locatio, et fiat conductori aequo idoneo. Interdum autem ius civile illud prohibet.

QUAER. 2º *An locator teneatur colono remittere mercedem pro anno sterili, quo exiguo vel nullos fructus ex praedio percepit.*

*Resp.* Iure naturae iactura sterilitatis per se spectat ad conductorem; ob aequitatem tamen iure introductum est, ut locator teneatur aliquid remittere, si conductor damnum ingens passus sit sine culpa sua, sed ex causa fortuita, v. g. ob sterilitatem extraordinariam, inundationem aquarum, grandinem, vermes, etc.

<sup>1)</sup> Jurisperiti hodierni solent vocem *locationis* usurpare pro sola locatione-conductione *rерum*; alias non ut species locationis, sed ut contractus omnino distinctos considerant.

<sup>2)</sup> Cir. Suppl. Gall. n. 78-80. Holl. n. 77-79. Duynstee. n. 250 (256). Suppl. Germ. n. 61-64. Cod. Ital. a. 1571. Palombo. l. c. p. 51.

Excipitur: 1º si ob praecedentium vel subsequentium annorum ubertatem compensetur damnum ex sterilitate unius anni ortum. 2º Si fructus iam fuissent collecti, et postea perirent, v. g. in horreo per incendium; tunc enim perirent conductori, utpote qui iam dominus illorum effectus est; casu tamen excepto qua quota pars messis *in natura* locatori pacta sit, et conductor non fuerit in mora eam tradendi. 3º Si specialiter conventum sit ut conductor omne periculum ex sterilitate oriundum in se suscipiat.

Quantum porro de mercede remittendum sit, definiendum est ex iure patrio vel consuetudine locorum. (n. 860. Lugo. *disp.* 29. n. 36-50.)

QUAER. 3º *Quid iuris, si res conducta, e. g. domus, incendio pereat.*

*Resp.* Si res sine culpa theologica conductoris periit, in foro conscientiae conductor ad nihil tenetur; imo non tenetur conductionis pretium solvere, nisi pro tempore quo re fruitus est. Cum enim conductor non est iniustus damnificator, res perit domino. Quodsi culpa iuridica adfuerit, et conductor sententia iudicis condemnetur ad damni reparationem, sententiam subire tenetur. Recole dicta n. 764.

Nota. Quoad locationem rerum ecclesiasticarum vide can. 1541. § 1 et 2.

## § II. - LOCATIO-CONDUCTIO OPERARUM.<sup>1)</sup>

959. — **Obligationes locatoris.** Locator operae obligatur: 1º laborem et operam fideliter exhibere secundum conventionem, ita ut, si ex imperitia vel negligentia vel alia culpa sua non praestitit quod promisit, teneatur pro rata mercedem remittere vel iam acceptam restituere.

2º Compensare damna, quae culpabiliter intulit conductori.

3º Sine iusta causa non discedere ex servitio ante finitum locationis tempus; et si ex tali discessu domino oriatur damnum, illud compensare.

960. — **Obligationes conductoris.** Conductor operae obligatur: 1º solvere mercedem iustum; merces iusta autem est quae attingit saltem infimum gradum mercedis, quae in eo loco talibus personis ad ea ministeria tribui solet, et saltem, ut diximus n. 559. qu. 4º, ad honestam sustentationem operarii et probabiliter etiam eius familiae sufficiat. — Excipe tamen si operarius *sponte* de minore salario convenit, vel dominus ex misericordia illo usus sit.

2º Solvere integrum mercedem, et quidem tempore convento, vel si tempus aliunde determinatum non sit, post operam praestitam.

3º Ante finitum locationis tempus a contractu non recedere sine legitima causa.

Hac de re can. 1524 statuit: « Omnes et praesertim clerici, religiosi ac rerum ecclesiasticarum administratores, in operum locatione debent assignare operarii honestam iustumque mercedem; curare ut iidem pietati, idoneo temporis spatio, vacent; nullo pacto eos abducere a domestica cura parsimoniaeque studio, neque plus eisdem imponere operis quam vires forre queant neque id genus, quod cum aetate sexuque dissideat. »

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Gallic. n. 81-83. Holland. n. 80-83. Duynstee. n. 255 (270). Suppl. Germ. n. 65-69. Cod. Ital. a. 2097. 2240. Palombo. l. c. p. 51.

961. — *Resolutiones.* 1º Famuli, ex malitia vel sine iusta causa recedentes a dominis ante finitum locationis tempus, tenentur ad damna inde secuta; quare, si dominus statim habere possit alium famulum aequem idoneum, ita ut ipsi nihil damni emergat, obligatio haec cessabit. Debetur tamen a domino (saltem secluso iure positivo) merces pro rata temporis et operae praestitae, dempto aliquanto in iustum poenam, secundum dicta *n.* 559. *qu.* 2. (*n.* 345.)

2º Si dominus sine legitima causa expellat famulum ante finitum locationis tempus, tenetur ad integrum mercedem toti locationis temporis respondentem; nisi famulus interea alteri operas suas locaverit, nam tunc tenetur ei praestare tantum, quantum requiritur ut nihil damni patiatur, addito aliquanto in poenam iniustitiae. (*n.* 342.)

3º Non tenetur dominus ex iustitia solvere mercedem integrum famulo diu aegrotanti, et nullas operas praestanti tempore aegritudinis; quia non debetur merces pro obsequio non praestito. Secus vero, si per modicum tempus aegrotat; tunc enim aliquid de mercede subtrahere nec patitur aequitas, neque consuetudo passim recepta. Praeterea, non tenetur dominus ad expensas curationis; nisi ex charitate, quando sumptus sunt leves et infirmus est in gravi necessitate. Recole dicta *n.* 556. (*n.* 864. H. A. *n.* 210.)

962. — *Quaestio.* *An iustae esse possint OPERISTITIAE seu mutuae operariorum conventiones de opera sua intermittenda (vulgo GRÈVES, STRIKES), ad maiorem mercedem extorquendam.*

*Resp. Dist.* 1º Si *contractu* operam suam locaverunt, tum solum excusabiles esse possunt, cum hae adsunt conditiones: *a)* *ut de mercedis insufficientia vel aliis iniustitiis constet*, et merces, quam exigunt, sit iusta et ordinaria, ad quam domini teneantur; *b)* *mercedem debitam alia via obtinere nequeant*; et *c)* *absint prava adiuncta*, puta vis aut iniuria iniustave damna ceteris operariis, qui operam prosequi vellent, aut ipsis dominis aliisve civibus illata. Tunc enim operarii habent ius ad compensationem, non obstante contractu inito; sibi autem compensare, mercedem debitam occulte subripiendo aut operam pretio aestimabilem intermittendo, aequivalens est.

2º Si *nullo contractu* ad operandum adstricti sunt, requiritur ut: *a)* *merces*, quam exigunt, *iusta* sit, i. e. valorem operae non excedat; et *b)* *absint prava adiuncta*. — Secus iniustae ac prorsus illicitae sunt; quales in praxi compluries sunt; tunc autem operarii ad damna compensanda, si possent, pro gradu cooperationis, omnino tenerentur. Consule Encyclicam Leonis XIII de conditione opificum *Rerum novarum*. 15 Maii 1891.

Quod attinet ad coactionem sociorum, qui operam prosequi vellent, dici potest: Si volunt solum obtinere pretium iustum infimum, non omnis coactio moralis sociorum illicita est, ea scil., qua aliter agentes a bonis *indebitis* v. g. ab associatione excluderentur; nam haec coactio tunc considerari debet ut defensio contra damnificationem, quam patiuntur, eo quod alii infra pretium iustum labores suos impendunt.

§ III. - LOCATIO-CONDUCTIO OPERIS.<sup>1)</sup>

963. — **Obligationes susceptoris.** Susceptor debet tempore determinato opus susceptum praestare secundum formam et ex materia conventa. Unde susceptores operum, qui in opere efficiendo materiam notabiliter viliorem adhibent ea, de qua conventum est,<sup>2)</sup> vel qui opus vitiose conficiunt, cum vitiis nempe noxiis, tenentur ad damna locatori resarcienda.

Similiter inspectores a locatore appositi ut operi conficiendo invigilent, si domini sui damnum culpabiliter non impediunt, iniustae cooperationis rei fiunt, et cum susceptore ad restitutionem *in solidum tenentur*; suspector nempe, qua damni *auctor*, tenetur *absolute*; inspectores, qua *cooperatores negativi*, tenentur *conditionaliter*. Verumtamen inspectores *proprio nomine* restituere debent eam mercedis suae partem, quam immerito percepérunt; quia obligationem invigilandi, quam pro mercede suscepérant, culpabiliter non impleverunt. (Marres. lib. 4. n. 370.)

964. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *Quid dicendum de hac praxi suspectorum operum: Concurrentes ad publicam aedificii construendi locationem, inter se conveniunt ut quisque aestimationem suam certa pecuniae summa augeat, quae, adiudicato opere, a susceptore inter ceteros concurrentes dividatur; vel alio modo, communī consilio pretium operis suscipiendi praestitūunt, et deinde sorte vel aliter suspectorem designant, qui adiudicato opere, determinatam quamdam summam inter reliquos concurrentes dividat.*

*Resp.* Videri potest iniusta; etenim in mente concurrentium memorata summa non habet rationem pretii operis suscipiendi, sed stipendii ad compensandas itineris expensas aliorum concurrentium; porro stipendium istud solvere cogitur locator, qui ad id nullatenus tenetur. Praeterea in posteriori modo, per medium iniquum impediunt locatorem quominus opus minori pretio locare queat.

Probabilius autem non est iniusta; etenim usus, quem susceptores concurrentes dictae summae praefiniunt, ad rem non attinet; satis siquidem est quod *ex se* pretii rationem habeat, quam habet, si pretium iustum sit, nimirum pretium summum non excedat. Deinde, de exposita agendi ratione videtur idem dicendum, quod diximus supra n. 941, qu. 2º de monopolio, et n. 945. qu. 2º de pacto inter licitatores in auctione, cum casus sint similes: haec autem probabiliter licita esse vidimus. Accedit, quod pretii augendi iustum titulum habere videantur, qui etiam a peccato contra charitatem eos excusat, nimirum ut hac ratione indemnes seipsos servent pro expensis itinerum, temporis iactura, et labore, ad quae tenentur susceptores operum, ut concurrant in variis locis, et quae saepe frustra peragunt. Tandem, locatores ex eo non nimis gravari exinde patet quod publica operis aedificandi locatio communiter aestimatur ceu comprehendiosior aedificandi modus.

<sup>1)</sup> Cfr. Duynstee. n. 291 (313). Cod. ital. a. 1655.

<sup>2)</sup> Accidit non raro, pacto conveniri de materia *optima* adhibenda, v. g. pro domo aedificanda *optimos* lateres adhibendos esse, *optimam calcem*, *optimum lignum*, etc., quibus tamen verbis ex usu recepto non nisi materia *vere bona* intelligenda cst.

QUAER. 2º *An peccent susceptores, aliquam PECUNIAE SUMMAM INSPECTORIBUS TRIBUENDO, ad captandam benevolentiam eorum.*

*Resp. Dist. Affirm.*, si id faciunt ad corrumpendos eos, ut materiam viliorem ea de qua conventum est, aut opus vitiosum, approbent, uti palam est.

*Negat.* Quando id faciunt ad iniquam vexationem redimendam, quando nempe praevident inspectores secus inique eos vexaturos esse.

QUAER. 3º *Si operis susceptor, e. g. aedificii, qui pro pretio a seipso aestimato opus conficiendum suscepit, postea conqueritur se pro pacto pretio non posse sine damno opus perficere, an DOMINUS TENEATUR PRETUM SUPPLERE.*

*Resp.* Dominus non tenetur leviter id credere, cum opifcis fuerit antea rem bene considerare. Attamen, si revera ita est, neque ullus alius pro isto pretio opus sine fraudibus perficere vel potius suscipere poterat, opifex videtur *ius habere ad exigendum maius pretium usque ad iustum infimum*, saltem si pro domino res constructa eum valorem habet. Ita etiam S. Antonin. part. 3. tit. 8. cap. 4. § 8: « *Pacto non obstante, debet supplere ad competentem mercedem, et praecipue quando in tali opere supervenit casus, qui bene non potuit praevideri.* » (Lehmkuhl. tom. I. n. 1343.) Hisce non obstantibus, mihi videtur quod aequitas potius *suadeat quam stricta iustitia iubeat* pretium supplere; casu fortuito excepto, qui bene non potuit praevideri; quisquis enim pacto pretio opus conficiendum suscipit, illud *periculo suo* suscipit; ratio exceptionis est, quia eiusmodi casus in contractu non comprehenditur.

Porro, iniuste ageret susceptor, si sibi consuleret adhibendo fraudes damnosas contra contractum initum, vel deprimendo mercedem operario-rum suorum, ita ut cogantur, nisi velint dimitti ac proin victu carere, mercedem iusto inferiorem admittere. (Lehmkuhl. loc. cit.)

## CAPUT V.

### S O C I E T A S <sup>1)</sup>

965. — *Notio.* Societas est contractus, quo duo vel plures conferunt res et operas suas communis lucri gratia.

Variis modis contrahi potest secundum quod ab omnibus vel a nonnullis tantum sive pecunia sive industria sive utraque in societatem confertur.

966. — *Principia. I.* De *honestate* atque *utilitate* contractus societatis nemo dubitat; itaque eius tantum iura exponenda sunt. *Conditiones* porro

<sup>1)</sup> Cfr. Suppl. Holland. et Gall. n. 84. Germ. n. 74. Duynstee. n. 293 (316). Palombo. l. c. p. 53. Cod. ital. n. 2247.

*licitae societatis* sunt: 1º Ut negotiatio, ad quam initur, sit *honesta*. 2º Ut sors collata maneat, uti sub dominio, ita et *sub periculo collatoris*, nisi aliter conventum sit per pactum assecurationis. 3º Ut inter socios *communia sint lucra et damna*; imo lucri communio ad substantiam pertinet societatis. 4º Ut *divisio lucri et damni* inter socios *fiat secundum aequalitatem geometricam*, seu proportionalem, i. e. pro rata partis quam quisque contribuit. (n. 905.)

II. *Societas DISSOLVITUR*: 1º *Completo tempore*, pro quo inita fuit; 2º *finito negotio*, aut pereunte re, in qua societas fundatur; vel si res ita mutetur ut societas evadat inhabilis ad finem; 3º *mutuo sociorum consensu*; 4º *renuntiatione* unius sociorum, si societas est ad tempus indeterminatum; debet tamen renuntiatio tempestive significari reliquis, et fieri sine dolo; 5º *morte* unius sociorum; societas enim non transit ad haeredes, nisi quoad negotia iam coepta; 6º *impotentia* unius socii ad praestandam partem suam, v. g. ob infirmitatem, cessionem bonorum.

Nullus sociorum potest ante tempus praefixum, invitis ceteris, renuntiare, et, si faciat, tenetur damnum inde subsequens compensare. Excipe, si socii pacta non servent, aut grave damnum inferant societati, aut si nulla sit spes obtainendi id, cuius gratia societas inita fuerat. (n. 907. qu. 6.)

967. — *Resolutiones*. 1º Si in societatem confert unus pecuniam, alter operam, tunc, finita societate, sors regulariter ante omnia restituenda est domino eius, etiamsi nullum lucrum supersit. Etenim pecunia in societatem collata *per se* minime fit inter socios communis quoad dominium seu proprietatem, sed tantum quoad usum seu utilitatem. Et ideo, si, finita societate, solum remaneat capitale, iustitia postulat ut hoc totum domino restituatur: sicut enim unus amittit lucrum industriae sua, sic alter amittit lucrum pecuniae sua. Ita etiam Sixtus V in Bulla *Detestabilis* 21 Oct. 1586. (n. 907. qu. 5.)

2º Sorte detracta pro domino, omnino dicendum videtur, lucrum dividendum esse servata proportione valoris industriae a socio adhibitae, et valoris utilitatis ex pecunia ab altero collata, iuxta communem aestimationem lucri, quod pecunia negotiationi applicata communiter producere solet.

Hinc bene advertendum: 1º quod industria quandoque plus valet quam usus pecuniae, ita ut aliquando licitum possit esse pactum dividendi etiam capitale, aequo interim distributo luero; 2º quod contra, aliquando valor industriae decrescit, ob multitudinem opificum societatem potentium; qua ratione poterunt forte excusari plures contractus, qui primo aspectu videntur iniusti, eo quod industria in societatem collata, iuxta consuetudinem loci communiter non pluris ibi aestimetur. (n. 907. qu. 2.)

Illud quoque generatim considerandum est, inaequalitatem, quae ex una causa appareat, frequenter compensari ex aliis causis, quae facile variant, et attendi debent. Idcirco, adiecto speciali pacto statui potest, v. g. ut qui aequaliter cum altero contribuit, duas partes lucri accipiat, sed periculum solus subeat: vel ita, ut quis plus altero contribuit, duplum v. g., lucrum aequale percipiat, sed periculo in socium reiecto, etc.; quocumque enim modo pactum varietur,

dummodo prudenti iudicio aequalitas inter socios servetur, illud servandum erit tamquam iustum. (Lugo. *disp.* 30. *n.* 13. Spor. *tr* 6. *cap.* 6. *n.* 54.)

3º Ea tantum damna et expensae ab uno socio tolerata, omnibus sunt communia, quorum causa proxima est societas, seu quae solo intuitu societatis socio obveniunt, v. g. sumptus itinerum, transvectionis mercium, conservationis earum, vectigalia, et similia. Non autem ea, quorum societas est tantum causa remota, puta, si socius occupatus in societate praetermittat negotiis domus suae providere. (*n.* 905. 906.)

4º Licitum est pactum ut, sorte pereunte, communis sit iactura inter socium collatorem sortis et socium negotium gerentem, si pactum est ut, sicut *damnum sortis*, ita et ipsa sors sit communis; quia, quemadmodum collator operae luceratur medium sortem, si remaneat, sic aequum est ut subeat medium partem damni, si pereat.

Ilicitum vero est, si pactum est ut sors non sit communis, commune vero *damnum eius*; quia nulla tunc datur iusta compensatio. (*n.* 907. *qu.* 4.)

**968.** — Restat hoc loco celebrem quaestionem tangere de **trino contractu**. Consistit in eo, quod contractui societatis adiiciatur conventio, qua pecuniae in societatem collator cum socio paciscitur, ut in omni eventu sors sua salva maneat reddaturque integra, insuper quotannis *certum lucrum minus* obtineat pro *incerto maiori*, quod aliter merito sperare potuisset. Conventio haec contractus *trinus* dicitur, eo quod contineat tres contractus, scilicet societatis, assecurationis sortis, et assecurationis lucri, seu venditionis maioris lucri sperati pro minori certo, v. g. pro 5 vel 6 %. Sit exemplum: societatem ineo cum Petro, pecuniae summam ei tribuendo ad negotiandum. Sed, dum ab una parte spes lucrandi 15 % mihi affulget, ab altera parte timeo sortis iacturam; quapropter ineo secundum contractum cum Petro, ei 5 % concedendo, si assecurationem sortis in se suscipiat. Initio hoc secundo contractu, nonnisi 10 % mihi lucranda supersunt. Verum, cum lucrum minus at certum mallem, quam maius et incertum, propono socio meo ut mihi 5 % tantum tribuat, sed *certe* solvat, quidquid eventurum sit. Hinc triplex exsistit contractus, scilicet societatis, assecurationis sortis, et assecurationis lucri.

Magna olim fuit inter DD. controversia, num huiusmodi contractus triplex sit licitus. Plures negabant, putantes ei inesse mutuum usurarium; sed plerique merito affirmabant; quia singuli illi contractus iusti sunt. (*n.* 908. H. A. *n.* 227.)

Hodie fenus ex mutuo productivo naturam habet trini contractus.

CAPUT VI.  
DE CONTRACTIBUS ALEATORIIS

Sunt: ludus, sortes, sponsio, speculationes Bursae et assecuratio, in quibus praevalet fortuna et casus.

*Articulus I.*

**Ludus.**<sup>1)</sup>

**969.** — **Notio.** Ludus, prout in praesenti accipitur, est contractus, quo ludentes inter se paciscuntur ut victori aliquod praemium cedant, quod singuli deposuerunt.

**Divisio.** Distinguitur: 1<sup>o</sup> ludus *industriae*, in quo solertia vel dexteritas praevalet, ut ludus pilae, latrunculorum, scruporum, etc.; 2<sup>o</sup> ludus *fortunae*, generali nomine *alea* appellatus, qui sola fortuna innititur, ut ludus tessellarum; 3<sup>o</sup> *mixtus*, qui partim fortuna regitur, ut plerique ludi chartarum.

**970.** — **Principia.** I. *Ludus secundum se, seclusi pravis circumstantiis, LICITUS est et HONESTUS.* Ratio est, quia, sicut homo indiget corporali quiete ad corporis restaurationem, ita quoque indiget animae quiete: quies autem animae est delectatio; ergo, si moderate fiat, licet uti ludo ad quietem propriam et ad delectabiliter convivendum cum aliis. (S. Thom. 2. 2. *qu.* 168. *a.* 2. et 4.)

Sunt autem *circumstantiae*, quibus ludus reddi potest vitiosus, puta: 1<sup>o</sup> si nimium temporis in eo insumatur: quo spectat egregium Ciceronis dictum: « Ita parce conienda est vita ludo, ut sale cibi. » 2<sup>o</sup> Si dedebeat personam, ut alea Clericum et Religiosum. 3<sup>o</sup> Si evadat occasio peccatorum, ut rixandi, decipiendi, omittendi praecepta. 4<sup>o</sup> Si fiat cum detimento familiae vel creditorum; quod contingere potest, si in magnam pecuniam ludatur. Similiter, si quis ab eo lucretur, qui alienare non poterat, vel quem iactura in gravem necessitatem coniiciet. (Lugo. *disp.* 31. *n.* 1.)

Iis plerumque ludus est occasio eiusmodi damnorum et gravium peccatorum, qui ludo sunt *dediti*. Imo ludus non recreationis, sed lueri causa frequentatus, omnibus dissuadendus est; nec ulli permittendum ludere in magnam pecuniam.

II. *Ad IUSTITIAM ludi quatuor assignantur conditiones:* 1<sup>o</sup> ut ludens possit libere disponere de rebus, quas exponit; 2<sup>o</sup> ut alter alterum ad ludendum non cogat; 3<sup>o</sup> ut non misceantur fraudes contra leges ludi communiter receptas; 4<sup>o</sup> ut aequalis sit colludentium conditio, videlicet omnes subeant periculum perdendi et habeant spem lucrandi. (Less. *lib.* 2. *cap.* 26. *dub.* 2. Lugo. *sect.* 3.)

<sup>1)</sup> *Cod. ital. a.* 1933.

**971. — Resolutiones.** Ex assignatis conditionibus colligitur: 1º *Ex prima conditione:* Non potest quis lucrum retinere ex ludo, in quo vel ipse vel collusor exposuit pecuniam *alienam*, si bona *propria* non habeat, quibus pecuniam illam, si perdidisset, restituat; non potest lucrum retinere, sed tenetur ei, a quo lucratus est, restituere; quia contractus fuit irritus, cum exposuerit pecuniam, quam neuter acquirere poterat. (n. 875.)

2º *Ex secunda conditione:* Cogens alterum ad ludendum potest, ex probabili sententia, lucrum retinere usquedum metum passus petat pecuniae amissae restitutionem; quia contractus metu initus validus est, sed arbitrio metum passi rescindibilis. Recole n. 853. (n. 880.)

3º *Ex tertia conditione*, quaenam sint astutiae licitae et illicitae in Indo, scilicet:

a) Astutiae *licitae* sunt, quas regulae ludi et consuetudo permittunt; v. g. inspicere chartas, quas adversarius ex negligentia conspiciendas praebet; dignoscere chartas ex signo fortuito; simulare aut dissimulare metum perdendi; adversarium non monere de errore suo, etc.

b) *Fraudes illicitae* sunt, quae sunt contra ludi leges aut receptam consuetudinem; v. g. signis notare chartas, ut quis a tergo eas dignoscat; arte compone chartas, ut meliores sibi contingant; ex industria ita se collocare ut videre possit adversarii chartas, vel alium constituere, a quo de eis admoneatur, et similia.

Certum porro est, fraudatorem iniustum restituere teneri, non solum id quod lucratus est, verum etiam quod alter, seclusis fraudibus, lucratus fuisse; cum id iniuste impedierit. In dubio autem an alter lucratus fuisse, tantum restituere debet, quantum valebat maior spes lucrandi, quam alter, remota fraude habuit. (n. 882.)

4º *Ex quarta conditione:* Qui adeo excellit ludendi peritia ut certo praet sciatur se victurum esse, non potest, ex communi sententia, lucrum accipere et retinere; quia deest aequalitas, quando pro periculo *certo* datur spes nulla vel levissima lucrandi. Excipe tamen, si compensat excessum peritiae sua dando meliores conditiones collusori, ut res ad aequalitatem reducatur, vel si excessus peritiae alteri notus sit. (n. 881.)

**972. — Quaestiones. QUAER.** 1º *An victor IN LUDO VETITO possit lucrum accipere et retinere; item an victus teneatur iacturam solvere?*

*Resp. ad 1<sup>um</sup>.* *Affirm.*, donec sententia iudicis abiudicetur; quia sola prohibizione contractus non declaratur irritus, et, nisi lex neget actionem, solum dat victo actionem ad repetendum. (n. 887.)

*Ad 2<sup>um</sup>.* Nonnulli affirmant; quia contractus iure naturae est validus. Sententia vero communis et probabilior negat; quia ipsa prohibitione lex dat victo ius se defendendi exceptione vel iuridica repetitione soluti, ergo et ius non solvendi. (n. 890. H. A. n. 218.)

**QUAER.** 2º *An liceat LUDERE IN PRECES SACRAS?*

*Resp. Affirm.*, si utrimque spiritualia solvenda sint; quia profana dirigere ad spiritualia licitum et bonum est, idque probat piorum usus. Si vero unus luderet in pecuniam, alter in preces, idque non ex liberalitate, foret simonia. (n. 882. *in fine.*)

*Articulus II.*  
**Contractus sortium.** <sup>1)</sup>

973. — **Notio.** Contractus iste species quaedam est ludi; in eo multi contribuunt singuli modicam pecuniam ad res alias emendas, ut sorte experiantur quibus ex contribuentibus eae obtingant.

**Principia. I.** *Contractus sortium secundum se LICITUS EST, haud secus ac ludus; dummodo rite ordinetur, nec pravis circumstantiis vitietur, quemadmodum n. 970. de ludo diximus, ad quem remitto lectorem.*

**II.** *Ut iustus sit contractus, tres poscuntur conditiones:* 1º ut fraudes caveantur, quibus sortes ex industria ita disponuntur vel extrahuntur, ut huic potius quam aliis ex contribuentibus sors foecunda respondeat; 2º ut lucrum totum non excedat iustum pretium, quo res ipsae expositae valent, habita ratione operarum, quas ministri illius ludi adhibent; siquidem quoad hoc est contractus emptionis et venditionis; 3º ut leges et onera contractus antea publicentur, ut sciant contribuentes num sibi expeditat contribuere, et consentiant. (Bonac. *de contr. disp.* 3. *qu. 2. p. 4. n. 26.* Lugo. *disp.* 31. *n. 91. 92.*)

Advertendum tamen circa secundam conditionem, maius posse lucrum esse, quando in opus pium vel publicam utilitatem praedictus ludus institutus est; tunc enim ludentes censentur velle simul pecuniam ad bonum opus conferre.

Ex traditis infertur: 1º Si ministri sortium excesserunt in pretio, tenentur ad restitucionem.

2º Interveniente fraude, non potest res eo pacto obtenta retineri cum damno aliorum, qui pretium contribuerunt. Propterea, qui fraudem adhibuit ut sors uni obveniret, tenetur reliquis restituere saltem id, quod contribuerunt. (Bonac. *loc. cit.*)

**974. — Quaestio. Quid iudicandum sit de GUBERNIORUM PUBLICA SORTITIONE.**

**Resp.** Prout fieri solet, valde periculosa putatur; nimiam enim pecuniae cupiditatem excitat, apud pauperes praesertim, laboris amorem extinguit, otiosae vitae desiderium acuit, ac fortunas frequenter absunit. Ideo omnibus iste ludus dissuadendus est; imo peccant, qui pecuniam familiae necessariam sorti exponunt. (Villada. *Cas. conse. tom. 2. sect. 3. n. 71.*)

*Articulus III.*  
**Sponsio.** <sup>2)</sup>

975. — **Notio.** Haec quoque valde similis est ludo. Definitur autem: Contractus, in quo duo de veritate vel eventu alicuius rei contendentes, sibi invicem aliquid spondent, ut eius sit, qui veritatem fuerit assecutus.

<sup>1)</sup> *Cod. ital. a. 1935.*

<sup>2)</sup> *Cod. ital. a. 1933.*

976. — **Moralitas.** Omnia, quae de ludo dicta sunt, possunt, servata proportione, huic contractui applicari. Illud tamen quoad iustitiam contractus adiungendum est: 1º aequalitatem in praemio tunc adesse, quando proportionatum est probabilitatis gradui unius partis respectu alterius; unde potest aliquando sponderi v. g. 100 contra 10; 2º requiri ut uterque eodem sensu accipiat id, de quo certatur; secus enim est error circa substantiam. (n. 869.)

Ex dictis infertur: 1º De sponsione *inductiva ad malum* idem dicendum est quod de contractu sub conditione operis turpis diximus n. 862.

2º Qui *certus* de eventu vel veritate rei, quam affirmabat, spondit, non potest lucrum accipere neque acceptum retinere; aequalis namque debet esse spondentium conditio, seu incertitudo in utroque adsit oportet.

977. — **Quaestio.** *Si quis certus de eventu vel veritate moneat alterum de sua certitudine, numquid valeat sponsio.*

*Resp.* Si alter non credit, sed errore deceptus pergit velle spondere, affirmant non pauci; quia alter debet detrimentum imputare pertinacie sua. — Verum sententia multo probabilior negat; quia adest error circa substantiam rei; in hoc enim contractu debet adesse spes lucrandi et periculum perdendi: nunc autem nulla est decepta spes lucrandi, sed certum damnum; quemadmodum si quis pertinaciter vult emere et reapse emit gemmam falsam pro vera, quamvis venditor manifestet illi veritatem, venditio est nulla, cum revera sit iniusta. Excipe, si deceptus liberaliter condonet certitudinem quaecumque sit; quia tunc non decipitur, sed sponte vult perdere. (n. 879. H. A. n. 214.)

#### Articulus IV. Speculationes Bursae.<sup>1)</sup>

978. — **Notio.** Speculationes seu operationes Bursae variis modis fieri possunt; species autem praecipuae sunt operationes *ad terminum* et operationes *ad praemium*.

*Ad terminum* fit emptio-venditio, si emuntur merces aut valores post certum tempus (*die liquidationis*) persolvenda. Porro merces istae aut valores die liquidationis ordinarie maioris vel minoris pretii erunt quam die quo contractus initus est. Iamvero in illa mutatione pretii fundatur speculatio contrahentium; plerumque enim nullo modo intendunt merces aut valores reapse tradere, sed solum illud, ut ab eo, cui mutatio pretii adversatur, *differentia* alteri solvatur. Si pretium auctum est, venditor emptori differentiam solvere debet (quare emptor dicitur ludere à la hausse); si autem diminutum est, emptor venditori differentiam tradere debet (venditor ludit à la baisse.)

*Ad praemium* fit emptio-venditio, si contractui adnectitur pactum accessorium *reservationis*. Emptor enim ius sibi reservat, ante diem pro solutione statutum, contractum rescindendi; quo casu, venditori *praemium* solvit.

<sup>1)</sup> Cfr. Tanguercy. *Theol. de Virt. Iust.* n. 932-938. Duynstee. n. 299. Palombo. *i. c.* cap. VI. art. 3. § 3. *Cod. Ital.* a. 1531.

**979.** — **Principium.** *Operationes Bursae per se LICITAE sunt: per accidens autem saepissime sunt illicitae et iniustae.* Ratio prioris, quia omnes operationes Bursae ad contractus emptionis-venditionis et contractus aleatorios reduci possunt; hi autem iniusti non sunt, ergo neque per se operationes Bursae. — Ratio alterius, quia: *a)* saepe periculum subest ludenti totam familiam in ruinam adducendi, *b)* ut variorum titulorum valor crescat aut minuatur, saepissime media iniusta adhibentur, v. g. falsa nuntia spargendo, vehementer commendando opera, quae ruinae iam sunt proxima, iniusta monopolia erigendo etc.

Quare fideles quam maxime a speculationibus Bursae deterrendi sunt. Clericis autem vi can. 142 sicut omnis negotiatio etiam lusus Bursae penitus interdicitur.

### Articulus V. Assecuratio.<sup>1)</sup>

**980.** — **Notio.** Assecuratio est contractus, quo periculum rei alienae suscipitur pro pretio, obligando se ad illius compensationem, si incerto eventu perierit vel damnum passa sit. Assecuator solet esse societas.

Diversae assecurationes existunt contra incendium, naufragium, grandinem, periculum vectrae, aegritudinem, infortunia etc.; imo et assecuratio vitae, seu sustentationis.

Assecuratio vitae dupli modo fieri solet, scilicet assecuratus vel paciscitur ut post mortem suam haeredibus vel alii personae certa pecuniae summa rependatur; vel ut sibi vel alii personae certa summa rependatur, si ad praestitutam aetatem, e. g. 60 annorum, pervenerit. Quodsi ante illam aetatem e vita discesserit, obligatio assecutoris extinguitur.

**981.** — **Moralitas.** *Licitum* esse contractum assecurationis concedunt omnes. Ad *iustitiam* porro eius requiritur: 1<sup>o</sup> ut uterque contrahens de rei interitu vel damno incertus sit; 2<sup>o</sup> ut premium sit valori rerum et gravitati periculi proportionatum; 3<sup>o</sup> ut assecuator sit par solvendo damni compensationem, de qua convenit; secus enim securitatem dare nequit. Insuper diversae conditiones aut in ipso contractus instrumento apponi solent, aut lege civili declarari.

Assecuratus igitur debet: 1<sup>o</sup> verum rei valorem et gravitatem periculi declarare; 2<sup>o</sup> rei assecuratae conservationem non negligere; 3<sup>o</sup> in assecurazione vitae, quum ab assecuatoro interrogatur, morbos manifestare, quibus laborat aut laboravit, quique vitam breviare possunt.

**982.** — **Resolutiones.** 1<sup>o</sup> Assecuator iniuste agit, si postquam res periit, iustae assecurati petitioni *falso* opponit integrum rei valorem non fuisse assecuratum, aut rem supra valorem assecuratam fuisse, illumque iniusto litis in-

<sup>1)</sup> Cod. Ital. a. 1882.

tentandae timore cogit ad minorem compensationem acceptandam quam quae ex assecuratione illi competit.

2º Apertam iniustitiam committunt, qui ipsimet res suas comburunt aut certo interitui exponunt, ut compensationem nullatenus debitam accipiant.

3º Iniustitiae quoque reus est assecuratus, qui compensationem *petit* et *accipit*:  
 a) damni, quod revera non subiit, aut b) maioris damni, quam quod reipsa passus est, aut c) eiusmodi damni, cuius compensatio contractus conditionibus excluditur, aut d) compensationem, quae vel rei pretium, vel pro rata valorem assecuratum superat.

4º Culpa caret: a) qui maiorem compensationem eo tantum animo petit, ut per *transactionem* veri damni reparationem obtineat; b) qui *accipit* compensationem, quam administrari vel mandatarii assecurantis societatis, re mature perspecta, ultro offerunt assecurato, qui nulla fraude usus est, etiamsi debitam compensationem excedat; quia ipsius societatis interest liberali compensatione alios contrahentes allicare; c) qui *accipit* pretium, quod statuerunt *arbitri*, quorum aestimationi ex praemissa conventione standum erat, etiamsi illa compensatio debitum excedat; quia ex pacto uterque contrahens maioris minorisve aestimationis periculum subire voluit. (Marres. lib. 4. n. 475. et 477.)

983. — Quaestio. *An INVALIDA sit assecuratio vitae, si adsit error circa pericula vitae, a parte assecurati manifestanda.*

1º Si error fuit *minoris momenti*, ita ut assecuator, veritate cognita, contractum quidem iniisset, sed maius praemium postulasset, contractus validus habetur, sed assecuratus tenetur restituere quantum propter errorem minus pretium solvit.

2º Si error fuit *notabilis*, ita ut, veritate cognita, assecuator contractum non iniisset, datur duplex sententia. *Prior* communior, negat validitatem etiam de iure naturae, quia habetur error substantialis de obiecto contractus, de vita scil. assecuranda. Ita Noldin. II. n. 631. Sweens. n. 811. Goepfert. II. 127. I. Génicot. I. 658. VIII. 1.

*Altera* probabilius docet contractum iure naturae validum manere, donec nullitas eius ab assecuatoro invocetur. Ratio, quia non videtur haberi error substantialis, sed tantum error accidentalis dans causam contractui. Error enim substantialis est error circa obiecti speciem; haberetur, si ille cuius vita est obiectum assecurationis, tempore contractus iam non esset vivus, sed mortuus. In casu autem proposito habetur tantum error circa qualitatem obiecti, circa qualitatem scil. vitae, et ideo non est error nisi accidentalis, etsi causam dedit contractui. Cfr. supra n. 850. Alias rationes probabiles affert Lehmkuhl<sup>12)</sup>. I. n. 1364. Hanc sententiam tuetur Prümmer. II. n. 312.

Assecuratus tamen qui mala fide egerit tenetur damna efficaciter societati illata resarcire; si bona fide egerit, praemium, quod iusto minus solvit supplere debet. Si vero iudicis sententia intervenerit, huic stare debet.

NOTA. Quaestionibus, quae nonnumquam in assecuratione vitae fiunt de peccatis occultis, assecurandus respondere non tenetur, quare uti potest restrictione mentali; societas assecurationis, si in differentia morum notabile discrimen ponit pro aestimando pretio assecurationis vitae, sistere videtur in iis quae iudicium prudentis medici circa statum valetudinis ex hac parte male affectae notabiliter mutare possint. Ita Lehmkuhl. *Cas. Consc*<sup>4)</sup>. I. n. 925.

CAPUT VII.  
ACCESSORIA CONTRACTUS

984. — Accessoria contractus hic intelliguntur ea, quae contractibus adiiciuntur ad securitatem dandam creditori pro solutione debiti. Potest esse novus contractus (contractus subsidiarius), ut fideiussio, vel concessio iuris in re sui generis, pignoris scil. vel hypothecae, quo creditor ius accipit se ex pretio alicuius rei mobilis aut immobilis indemnem reddendi.<sup>1)</sup>

*Articulus I.*  
**Fideiussio.**<sup>2)</sup>

985. — Fideiussio est alienae obligationis in se susceptio, qua quis se obligat ad eam implendam, si debitor principalis non impleverit.

De hoc contractu haec notanda sunt: 1º Fideiubere possunt ii omnes et soli, qui in bonis sunt, se suaque obligare valent contrahendo, et specialiter non ventantur. Recole dicta n. 843. Cfr. can. 137. et 592.

2º Fideiussor non obligatur ad plus, quam debitor principalis; quia fideiussori obligatio est tantum accessoria.

3º Fideiussori competit beneficium excussionis, quo regulariter non potest conveniri, nisi, facta excussione in bonis debitoris principalis, hic deprehendatur non esse solvendo.

4º Si debitor culpa sua non solvit, tenetur fideiussori, qui pro ipso solvit, non tantum ipsum debitum, sed etiam omne damnum et expensas omnes compensare. Si vero sine culpa, v. g. ob impotentiam, non solvit, ad solum debitum tenetur erga fideiussorem; quippe qui eo casu in locum succedat creditoris. (n. 912.)

5º Obligatio fideiussoris transit ad ipsius haeredes; quia est obligatio realis qua bona sua onerata sunt. (Lugo. disp. 31. n. 22.)

*Articulus II.*  
**Pignus.**<sup>3)</sup>

986. — **Notio.** Pignus est ius, quo creditor rem aliquam *mobilem* sub se habet in securitatem debiti sui, ita ut, si debitor aliunde non satisfaciat, ex re in pignus data debitum solvatur. Ipsa *res oppignerata* etiam pignus vocatur.

<sup>1)</sup> Pignus et hypotheca saepe etiam *contractus* vocantur, et sunt tales sensu latiori, ut expositum est supra n. 840.

<sup>2)</sup> Cod. ital. a. 1936.

<sup>3)</sup> Cod. ital. a. 2784.

987. — **Iura creditoris.** Creditor haec consequitur iura: 1º Ius in re sibi oppignerata, quo potest eam vindicare ac retinere, donec ipsi pro debito sit satisfactum. 2º Ius praelationis, quando debitor non est solvendo omnibus creditoribus suis, secundum tradita n. 872.

**Obligationes creditoris.** Creditor obligatur: 1º Rem pignori datam diligenter conservare salvam et sartam, ita ut teneatur damnum resarcire, si ipsius culpa pereat vel deterior fiat. 2º Abstinere ab usu pignoris, nisi debitor expresse vel tacite consentiat; secus si faciat, tenetur damna pignoris resarcire. Praesumitur tamen dominus consentire, si nullum damnum ei sequatur. 3º Restituere fructus ex pignore fructifero perceptos, imo et illos, quos percipere potuisset, ex negligentia tamen non percepit; aut saltem debet illos computare in debiti solutionem. 4º Restituere pignus quumprimum debitum fuerit ex integro solutum, demptis tamen expensis in custodiendo pignore factis. (n. 914. 916.)

**Obligationes debitoris.** Debitor obligatur: 1º Pignus promissum tradere creditori modo convento; traditum vero non repetere ante solutionem. 2º Creditorem idemnem servare, si rem alienam vel vitiosam in pignus derit. 3º Impensas necessarias, imo et utiles cum consensu suo a creditore factas in conservando pignore, refundere.

988. — **Quaestiones.** QUAER. 1º *An CREDITOR possit aliquando PIGNUS SIBI VINDICARE vel illud vendere, ad obtainendam solutionem sui crediti.*

*Resp.* 1º Si pactum fuit, ut, debitore intra certum tempus non solvente, creditor possit pignus *sibi vindicare*, vel vendere, ut ex pretio sibi solvat, et, si quid superest, reddat debitori, tunc, elapso termino, id facere potest, si debitor in mora est solvendi.

2º Si tale pactum non praecessit, etiam tum vindicari vel vendi potest, sed non priusquam debitor sit in mora solvendi monitusque fuerit; in mora autem censetur esse, quando circumstantiae exigunt solutionem, et debitor nihilominus non solvit. (Lugo. disp. 31. n. 36. 37. S. Alf. n. 775.)

QUAER. 2º *An liceat pignori adiicere pactum, ut, debito intra certum tempus non soluto, FRUCTUS PIGNORIS CREDITORI CEDANT, donec debitum solvatur.*

*Resp.* Non licet, nisi fructus in rationem inducantur pro debiti solutione, vel nisi accedat legitimus titulus accipiendi fructus loco fenoris, haud secus ac de mutuo docuimus. (n. 776. 916.)

### *Articulus III.*

#### *H y p o t h e c a .<sup>1)</sup>*

989. — **Notio.** Hypotheca est ius, quo res *immobilis* creditor iubatur in securitatem debiti sui.

Differt a pignore: 1º pignus in rebus mobilibus, hypotheca autem in immobilibus constituitur; 2º pignus actuali traditione rei oppigneratae per-

<sup>1)</sup> Cod. ital. a. 2808.

ficitur; hypotheca vero sola conventione sollemni, qua res tantum *obligatur* creditor iure actuali traditione.

**990. — Divisio.** Hypotheca distinguitur: 1º *Expressa*, quae constituitur vel conventione partium, servata forma legis, et *conventionalis* dicitur, vel decreto iudicis, et *iudicialis* vocatur. 2º *Tacita*, seu *legalis*, quae ex legis dispositione ipso facto constituitur.

Hypotheca *expressa* per inscriptionem in libro hypothecarum perficitur: quapropter legis formalitates servandae sunt. — Porro eadem res immobilis pluribus successive hypotheca obligari potest; quod si fiat prius inscripta potior est iure.

**991. — Iura creditoris.** — Creditor ex hypotheca haec consequitur iura: 1º Ius in re hypotheca onerata, quo sibi obligata manet donec totum debitum solvatur. Debitori tamen manet ius vendendi rem suam, sed res transit ad quemlibet cum onere suo 2º Ius praelationis, quando debitor non est solvendo omnibus creditoribus suis, secundum tradita n. 872.

**992. — Obligatio debitoris.** Debitori non licet eamdem rem hypotheca obligare pluribus creditoribus, nisi sufficiens sit ad solvendum omnibus, vel posteriores de priore hypotheca admoneantur. (n. 915.)

