



Jus Canonicum Practice Explicatum, Seu Decisiones Casuum

Ad Singulos Decretalium Gregorii Papæ IX. Titulos, & ad consuetum
Referendi modum accommodatæ. Opus Novum

Complectens alteram Decretalium medietatem, videlicet nonaginta duos
Titulos, à Titulo XX. libri III. de Feudis usque ad finem

Pichler, Vitus

Ingolstadii, 1734

Quæstio II. An Condictio furtiva locum habeat contra hæredes etiam in
casu, quo fur &c. ultimô suppliciô fuit affectus?

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62204](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62204)

contra hæredes in id, quod pervénit, adeoque nimium probat, & nimis est bonum, consequenter malum. Quæ causa est, ut illa verba, *morte tutoris eas interire*, restringi debeant ad actionem furti, & Aquilianam.

Ad 4. N. Antec. Ad probationem ajo, rectè quidem in l. 2. cit. negari, actionem de bonis vi raptis dari in hæredes etiam in id, quod pervénit,

at non propter quamcunque conditionem adversus hæredes competentem, sed propter conditionem furtivam, tanquam pinquiorē, ac talem, qua peti & obtineri ab iis potest etiam solidum, quam Jura tribuunt etiam contra raptorem & hæredes ejus, non solum in id, quod pervénit, ut Adversarii non negant, sed in solidum, uti vidimus,

QUÆSTIO II.

An Condictio furtiva locum habeat contra hæredes etiam in casu, quo fur &c. ultimo supplicio fuit affectus?

Carpzovius in *Pract. Crim. p. 2. q. 80. n. 104. seqq.* item in *Jurisprud. For. p. 4. const. 32. desin. 23.* quamvis cum communi admittat, contra hæredes furis, si res furtiva adhuc existet, dari rei vindicationem, qua ab ipsis, & à quovis detentore vel possessore rem suam repetere possunt; negat tamen condictioem furtivam, qua læsi ab hæredibus morte, vel pœnâ corporis afflictivâ, v. g. virgis puniti petere valeant æstimationem rei non amplius exstantis cum omni interesse, vel refarcitionem damni illati. Litat pro hac sua opinione, quam *d. desin. 23. n. 14.* vocat communem & in foro Saxonicò dudum receptam, Petrum Heigium *p. 2. q. 23. n. 20.* & Scabinos Lipsienses. Fatetur tamen *q. 80. cit. (R. P. Pichler Decis. T. 2.)*

n. 118. si fur relegatione solum aut carcere sit punitus, eundem ad restitutionem damni & præstationem æstimationis domino faciendam obligatum esse.

Pro sua opinione, quam tuetur mordicus in casu, quo fur morte vel pœnâ corporis afflictivâ punitus est, sic argumentatur Carpzov. quam ego quoque in meo *Candidato h. t. n. 14. per. eram*, ut nunc puto, secutus sum. Sic, inquam, argumentatur 1. iniquissimum pariter, durissimum, & crudelitati proximum est, ut Reus ultra pœnam mortis, aut corporis afflictivam, damna quoque & interesse teneatur refarcire per suos hæredes, aut per se ipsum: ergo id asseri non debet. 2. Nullibi in universo Jure cautum reperitur, ut
* P Reus

Reus poenam mortis luat, & simul damna praestet ac bona sua amittat, exceptis paucissimis casibus quos refert Ordinatio Criminalis Caroli V. art. 218. *Myns. respons. 59. n. 56. decad. 6.* ergo nec nos debemus tam grave onus imponere. 3. Jus Saxonicum in *constit. Elect. p. 4. v.* derselbe soll die Gerichts-Kosten, oder anderen Abtrag zugeben nit schuldig seyn: sed per verba, oder anderen Abtrag, intelligitur utique aestimatio damni dati & interesse: ergo. 4. Juxta *Ordinationem Crim. Carol.* in dictanda suspendii poena attendi debet damnum a fure datum. art. 160. & hinc damno restitutio nunquam ferè ad supplicium laquei deveniri potest, ut multis docuit idem Carpzov. q. 80. cit. n. 9. *seqq.* ergo, si fur jam fuit suspensus & ultimo supplicio affectus, haeredes ejus conveniri amplius nequeunt ad id, quod interest, seu ad interesse & damna refarcienda. Et hoc argumentum vocat Carpzov. infallibile, illum verò caecum, si hoc absurdum non perspiciat. Addunt 5. aliqui *Nov. 22. c. 20. pr.* ubi dicitur, *mors omnia solvit*: ergo etiam debita furis morte puniti. 6. Aliubi locorum res furto ablatae non redduntur dominis, sed cedunt Fisco pro expensis in capturam, custodiam, torturam, & supplicium furis factis. Favet *l. 9. ff. de Jure Fisci*, vi ejus scelere quaesita Fisco vindicantur: ergo laesi nec ipsam rem furtivam adhuc exstantem vindicare possunt: ergo multò minùs conditio-

nem furtivam instituire. 7. Id ipsam in quibusdam locis statutum est, ut dominus rem suam furto ablatam vindicans debeat Magistratui refundere expensas in capturam, custodiam, & executionem factas: ergo cum nec ipsam rem consequi possit ex toto, multò minùs poterit agere ad aestimationem damni illati & ad interesse.

Tantum verò adest, ut denuo subscribam Carpzovii sententiae, ut potiùs cum Jurisconsultis Lipsiensibus & Wittenbergensibus, Virgilio Pingitz q. 49. n. 53. *seqq.* & Petro Heigio p. 2. q. 23. n. 17. quos ipse Carpzov. contra se allégat, & cum D. Glettle *Jurisprud. Terrib. to. 1. p. 2. c. 1. §. 8. contrav. 9.* firmissimè adhaeream oppositae, tuendo, quòd non obstante capitali vel corporis afflictivà poenà; qua Reus est affectus, haeredes ejus, vel ipse, si adhuc vivat, rectè conveniantur condictione furtiva ad aestimationem rei sibi ablatae non amplius exstantis, atque ad totum damnum & interesse sibi praestandum, in quantum patitur haereditas, vel facultates Rei; idque ex his causis. 1. Certum est de Jure Civili, actionem civilem rei persecutoriam non consumi per actionem criminalem, &, licet fur jam punitus sit poenà dupli vel quadrupli, eundem tamen adhuc actione rei persecutoria, qualis est conditio furtiva, conveniri posse, adeoque utramque actionem institui. Textus apertus in *§. fin. Inst. de oblig. quae ex del. ibi:*

Furti actio, sive dupli sive quadrupli, tantum ad pœnæ persecutionem pertinet. Nam ipsius rei persecutionem extrinsecus habet dominus, quam aut vindicando, aut NB. condicendo potest auferre. - conditio autem adversus furem ipsum NB. hæredemve ejus, licet non possideat, competit. Cosonant §. 19. & 20. Inst. de Act. l. 7. §. 1. ff. de pœnit. furt. l. 34. §. 2. ff. de oblig. & act. l. 1. ff. de delict. priv. l. 1. ff. de conuff. l. 3. C. de condit. ob turp. caus. l. in. C. quom. Civil. act. crim. præjud. Ergo, etiam si fur aut raptor pœnâ corporis afflictivâ vel etiam morte punitus sit, tamen propterea conditio furtiva, tanquam rei persecutoria, non est absumpta aut sublata, cum juxta Leges generaliter actio rei persecutoria per pœnalem, & pœnam Reo infligatam, non consumatur vel absorbeat, & Jura nullibi excipiant casum, quo Reus pœnâ mortis aut corporis afflictivâ punitus est: erubescimus autem sine Legge loqui, & verba generalia generaliter intelligenda sunt. l. 1. §. 1. ff. de Legat. præstand.

2. Fur & Raptor non solum læsit Republicam, sed etiam homines privatos in rebus & bonis suis: ergo Justitia & Jus Naturale exigit utriusque fieri satis, Republicæ quidem per exercitium Justitiæ Vindicativæ sceleratum plectendo in vita & corpore, privatis verò per exercitium Justitiæ commutativæ curando satisfieri vel à Reo, vel eorum hæredibus, pro damno illato: ergo, cum Jus Posi-

tivum nullibi prohibeat læsos uti jure suo ad resarcitionem damni & interesse ac ad æstimationem rerum ablatarum agendi, standum est Jure Naturali, & procedendum secundum utriusque Justitiæ, tam Commutativæ quàm Vindicativæ, indolem & exigentiam.

3. Planè iniquum videtur, ut illi, qui per delicta læsi sunt in suis bonis, idcirco excidant jure suo, quòd Respublica studio dîciplinæ & boni publici pœnam promeritam, etiam mortis, Reo decernat ac infligat, quo jure non exciderent, si Respublica vel nullam, vel non mortis aut corporis afflictivam pœnam infligeret; cum profectò nulla Respublica necessitas exigat, læsos propterea, quòd Reus dignam sceleris pœnam sustineat, jure suo privari.

Argumenta Carpozovii, & alia subnexa, non stringunt, Ad 1. negatur & pernegatur Antec. cum potius justissimum sit; ut, qui se graviore scelere adstrinxit, & simul Rempublicam ac privatos læsit, & illi & istis condignè satisfaciatur. Fatetur Carpozov. non iniquum & crudelitati proximum, sed justum ac æquitati consentaneum esse, si Reus præter pœnam dupli vel quadrupli, aut præter pœnam corporis non afflictivam, v. g. relegationem, incarcerationem &c. obligetur & condemnetur ad satisfaciendum læsis resarciendo damnum totum &c. Cur ergo, si sustinere cogatur pœnam corporis afflictivam, iniquissimum & crudelitati

litati proximum sit eundem obligare & condemnare ad satisfaciendum læsis? Ego certè non video.

Ad 2. An Carpozov. in Jure aliàs verfatissimus, nunquam in eodem legit, vel se legisse non meminit, aut dissimulat, actionem rei persecutoriam non perimi aut consumi per actiones pœnales, & per inflictam à Judice promeritam pœnam? Sat multos Juris & facillè obvios textus de hac re superiùs eidem nominavi, in quibus legere potuisset; in iis enim, licèt specificè non fiat mentio pœnæ mortis & simul restitutionis damnorum, uti in Ordinatione Carolina de quibusdam Casibus fit, satis tamen & pœna mortis generaliter exprimitur, & ob identitatem rationis, æquitatem, Justitiæ utriusque exigentiam de pœna quoque mortis intelligendi sunt.

Ad 3. Imprimis Jus Saxonicum extra Saxoniam, licèt aliud statuisset, non est curandum. Dein loquitur non de fure & raptore, sed de homicida, consequenter non est ad rem nostram; cùm Jus à Jure Naturali & Communi recedens, seu correctorium, tanquam odiosum extendi non debeat à casu expresso ad non expressum etiam propter identitatem rationis. Demum illa verba, oder anderen abtrag, bene explicari possunt de aliis exactionibus, quas Magistratus prætere tendere fors posset conformiter præcedentibus, die *Gerichts-Rösten*, non de resarci-

tione damnorum & interesse, quam justè exigunt læsi.

Ad 4. adverto primò, quòd Ordinatio Carolina procedat de casu, quo res ablata vivente adhuc fure restituta est, vel damnum ex toto aut ferè ex toto, ut residuum non adquet 5. solidos, resarcitum, non verò de casu, quo fur jam ante restitutionem fuit laqueo suffocatus. Secundò, quòd non procedat de raptore, apud quem non attenditur damnum, & hinc isto etiam restituito morte multari potest, manente pœnæ hæredes obligatione resarciendi damnum, si non ex toto fuisset resarcitum, juxta vires hæreditatis: ergo argumentum Carpozovii universaliter non procedit, & sic non bene concludit. Tertiò quòd non procedat etiam de fure in casu, quo damnum à fure illatum non fuit resarcitum, nec resarciri potuit; quare tunc salvâ Carolinâ non possint hæredes furis, justè è vivis sublatis, conditione furtiva conveniri in id, quod interest, quin sententia mortis, qua Reus percussus est, arguatur injustitiæ?

Ad 5. Imprimis illa *Nov. 22.* loquitur de dissolutione Matrimonii per mortem, quæ ibi dicitur omnia solvere, h. e. obligationes mutuas conjugum erga se mutuo tollere, quas tamen omnes juxta *Nov. cit.* nec inter conjuges mors tollit, uti eam, quæ orta est ex pactis dotalibus &c. ergo non est ad rem præsentem, nec se extendit ad obligationes, nec dan-

dantur ad alios. Dein si illa verba, *in omnia solvit*, ita illimitatè sumi deberent, nunquam hæredes tenerentur solvere debita defunctorum, & satisfacere obligationibus etiam ex contractu ortis, quod nemo ullus sanæ mentis admittet: profectò facilis hic esset modus solvendi omnia debita, si per mortem solverentur omnia.

Ad 6. Talem consuetudinem, vel iniquam & Juri repugnantem, non immeritò reprobatur, & abusum vocat *Ordinatio Carolina in art. 207.* quid enim iniquius, quam dominum rerum sibi ablatarum sine sua culpa & citra exigentiam utilitatis vel necessitatis publicæ suo jure & rebus excidere, & Fiscum capere emolumentum ex improbitate furis cum damno & præjudicio domini? In *l. 9. cit.* sermo est de talibus rebus, quas aliquis ex scelere acquisivit sine damno tertii, jus avocandi & ad se revocandi non habentis, vel de casu, quo dominus ignoratur; tunc enim meritò tales res Fiscus trahit ad se à scelerato, velut indigno, qui detineat. Dein Judex tenetur ex officio suo reos, & publicæ noxios, capere, custodire, & formato processu debitè punire. *Con-*

stit. Carolin. art. 214. (quæ etiam in *art. 213.* jubet rem furtivam domino restituere, exceptis solis sumptibus in pabula animalium furto sublatorum factis) sed, quæ Judici incumbunt ex officio, tenentur gratis administrare & absque ullo alicujus privati damno vel adminiculo. *arg. l. 2. §. 2. ff. de condi. ob turp. caus.* ergo Judex vel Magistratus pro expensis in capturam, custodiam, executionem &c. Rei nihil potest exigere vel accipere. *Confirmatur:* possessor rei furtivæ tenetur eam reddere domino, etiam non solutò pretiò. *l. 23. C. de R. V. l. 2. C. de furtis.* ergo etiam Judex tenetur reddere hic gravamine Domini; absurdum enim foret in se ipso æquum non agnoscere, quod in aliis æquum esse agnoscitur.

Ad 7. Ferè est eadem responsio; sicut enim hujusmodi consuetudo rectè damnatur ut abusus, ita & tale statutum rectè pro non satis æquo habetur. Per hoc tamen nolim arguere Jus Bavaricum, quod *tit. 7. art. 5. Malefiz-Process.* ubi res furtiva valore non attingit 12. asses, decimus nummus, ubi vero duodecim asses superat, nummi 36. Judici jubentur solvi.

— 33) o (33 —