



## **Crimen Fori Ecclesiastici**

Seu Decretalium Gregorii IX. Pont. Max. Liber V ; Brevi Methodo ad discentium utilitatem Expositus, In quo praecipuae circa Materiam hujus Libri Quinti, quae tum in Theoria, tum in praxi occurrunt, difficultates solvuntur, allatis etiam contrà sentientium fundamentis, & horum solutionibus

Accedunt tres Indices, unus Titulorum initio Operis, duo rerum, & verborum notabilium in calce ejusdem, prior quidem super Tomum praesentem, alter compendiosus super Universum Jus Canonicum

**Schmalzgrueber, Franz**

**Ingolstadii, 1727**

**VD18 13510827-001**

Titulus XXXVI. De Injurijs, & Damno dato.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-75255](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-75255)

tus, per celebrationem Missæ, & sumptionem SS. Eucharistiæ, de quo memini Tit. præc. n. 7. Rationem dubitandi facit S. Thomas, qui apud Suar. tom. 1. l. 1. de Irregularibus, c. 3. n. 8. censet, talem Purgationem esse per se malam, & illicitam, ac proinde Concilium Wormatiense, relatum can. sepe 23. caus. 2. q. 3. dum statuit, ut si fiant furta in Monasteriis, & qui hæc committunt, ignorentur, Missa ab Abbate, vel ejus jussu ab alio celebretur, quâ finita, omnes Fratres communicent dicentes, *Corpus Domini sit mihi ad probationem hodie*, errasse, & Decretum ejus per nova Jura, seu Canones revocatum fuisse. Idem dicendum esset de eo, quod dicitur can. fin. q. cit. ubi jubetur Episcopus, vel Presbyter, cui maleficium, vel crimen imputatum est, per Missæ celebrationem innocentem se ostendere.

38 Sed etsi iste purgandi modus, ut bene Pirhing hic n. 5. monet periculosus sit, cum cedere possit in irreverentiam Sacramenti Eucharistiæ, ne ab indignis sumatur, atque ideo rectè abierit in desertudinem; per se tamen licitus est; neque enim uspiam in SS. Canonibus prohibitus reperitur, aut intrinsecam aliquam malitiam continet,

sicut modi Purgationis Vulgaris n. 2. & tribus seqq. relatis. Ratio disparitatis est, quia cum iste purgandi modus non fiat ad Virtutem Divinam per miraculum demonstrandam, Tentationem DEI non continet, sed solum testimonium quoddam est, & confirmatio innocentia.

Disputant hic aliqui, an liceat provocare ad Divinum Judicium, in finem innocentia suæ ostendendæ? Ad quod ego breviter respondeo, & dico, provocationem istam, si fiat extra vindictæ cupiditatem, desperationem, vanitatem, aut aliam vitiosam affectionem, per se sine peccato fieri posse, cum nihil superstitionis habeat, neque species sit Tentationis DEI, sed signum tantum confidentis in conscientia sua animi: addo tamen, provocationem istam esse rem plenam periculi, ac propterea non facilè attentandam. Spectandum etiam, quo fine fiat; nam si fiat bono fine, quia scilicet ita provocans per notoriam injustitiam oppressus est, ut scilicet appareat ipsius innocentia, & Judex iniquus, terrore percussus, ab oppressione desinat, per se licita est. Mortaliter vero peccat, si provocet injustè; quia graviter fuggillat famam eorum, quos citat.

## TITULUS XXXVI.

### De Injuriis, & Damno dato.

Crimina sæpe conjuncta sunt cum Injuria, & Damno proximi, ut aded Reus, qui de ipsis legitime convictus est, non tantum condemnandus sit ad pœnam, ob crimen commissum luendam, sed etiam

ad reparationem Injuriam, & Damni dati. Hinc merito post recensita Crimina Fori Ecclesiastici, subnectitur de Injuriis, & Damno dato.

#### §. I.

#### De Injuria.

### S U M M A R I U M.

1. Diversa acceptio nominis Injuria.
2. Definitio istius.
3. &c. Quinam actioni injuriarum non sint obnoxii?
8. &c. Quando presumatur aliquid factum, vel dictum animo injuriandi?
10. &c. Quot modis Injuria inferri solet?
14. &c. Divisio Injuriam in suas species.
17. &c. Personæ, quæ injuriam inferre, aut pati possunt.
21. An pro injuria illata Novitio agere possit Prelatus?
22. Pro illata marito uxor?
23. Pro illata fratri, aut cognato, frater, vel cognatus?
24. &c. Quæ actio oriatur ex injuria, & quæ sit ejus pœna?
30. &c. Quid sit actio ad Fallnodiam, & quibus, ac quando competat?
34. &c. Quæ pœna inferatur pro Libellis famosis?
37. &c. An is, qui verum crimen alicui objecit, teneatur actione injuriarum?
41. &c. An imminis à pœna sit qui retorsione utitur, & quando?
45. &c. An de injuria conveniri possit qui alteri convitium dixit cum præfatione honoris?
48. &c. Modi, quibus actio injuriarum tollitur.

Quæ

**Q**Uæritur I. quid sit Injuria? *Injuria* nomen dupliciter posse accipi, generaliter, & specialiter. *Injuria generaliter accepta* dicitur omne id, quod non jure fit, sive deinde cum culpa fiat, sive sine culpa.

*Injuria specialiter accepta* requirit culpam, saltem Juridicam: & rursus sumitur tripliciter. 1. pro damno culpâ, non jure dato; & sic comprehendit etiam damnnum contra Legem Aquilianam. 2. pro iniquitate, & injustitia; & in hoc sensu, quando Judex iniquam, vel injustam fert sententiam, dicitur injuriam facere. 3. denique pro Contumelia, quæ à *contemnendo* dicitur; quia vel contemptum fit (nemo enim nisi eum, quem contemnit, contumeliâ afficit) vel contemptum, ac dedecus ei accersit, qui injuriam patitur. Germanicè est *Schmach* / oder *Verleumdung*. In hoc tertio sensu hic accipitur, &

Definitur, quòd sit *delictum privatum, dolo malo in contumeliam alterius admissum*; vel ut alii: *Est contumelia alicui dicta, vel facta dolo malo*. Ita Host. in *Summ. b. tit. n. 1.* Sylv. *V. injuria n. 1.* Vallens. *hic S. 1. n. 2.* Pirhing *n. 1.* König *n. 2.* Sannig *c. 1. n. 1.* § 2. & communiter DD. cæteri. Ad dicitur in utraque Definitione *Dolo malo*; nam, ut committatur Injuria, requiritur dolus, & animus injuriandi; & ratio est: quia injuria in affectu facientis consistit *l. illud 2. §. sanè 1. ff. & l. si non convitiij 5. C. b. tit.* Pirhing *n. 2.* Engl *n. 1.* König *n. 9.* Reiffenstuel *n. 3.*

Et hinc Actioni injuriarum obnoxii non sunt 1. infantes, & infantie proximi, furiosi, mente capti, etsi injuriosi quid dicant, aut faciant *l. illud 2. §. sanè 1. ff. b. tit. Manz. ad §. 1. Inst. b. tit. n. 19.* Item nec dormientes, & noctambulones, si fortè in somno aliquem verberent, vel injuriosis verbis proscindant *arg. Clem. un. de Homicid. & l. coram Titio rog. ff. de V. s. & ratio est, quia isti omnes dol incapaces non sunt.*

2. Ebrius: sed tunc tantum, quando præter propòsitum tanta ebrietate fuerit oppressus, ut rationis usum amiserit, & sobrius factus pœnitentiâ ducatur *arg. can. sanè 7. caus. 15. q. 1.* Quodsi tamen perversos suos mores non ignoravit, & ab experientiâ habet, in ebrietate se consuevisse molestum, & injuriosum esse aliis, non excusatur ab injuria. König *hic n. 6.* debuisset enim abstinere à nimio potu, & cum hunc causam injuriarum fore præviderit, nec tamen vitaverit, meritò hæ ipsæ voluntariæ fuisse censentur.

3. Ludimoderator, si corrigendi, & castigandi animo quidpiam in aliqualem respectum discipuli sui protulerit, aut egerit *l. sed & ff. 5. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. & l. item apud 15. §. ad dicitur 38. ff. b. tit.* multoque magis hoc verum est de Patre, si eodem

animo increpet, vel percutiat filium. Wiestner *n. 2.* de marito, si probroso verbo, aut etiam moderato verbere castiget uxoris fœcordiam, ejusque petulantiam, & oris improbitatem compescat; de Concionatore, si depravatos sæculi mores, & invalescentia hominum vitia pro concione paulò acrius, in genere tamen, nullâ personâ nominatâ, aut indicatâ, perstringat.

4. Magistratus, si necessitate officii in delinquentem severius aliquid statuerit, vel quidpiam aliud præceperit, aut ordina-verit, quod pertinet ad Juris, & Justitiæ administrationem, licet dispendium honoris, & existimationis inde cuipiam consequatur, quod enim Reip. causâ fit, licet reo probrosum sit, si modus non excedatur, injuriosum non censetur *l. injuriam 13. S. is, qui 1. §. quæ jure 6. l. quod Reipublicæ 33. ff. b. tit.*

5. Astrologi, & Physiognomici, qui consulti ex astris, lineamentis manuum, aut figura corporis respondent, aliquem esse furem e, g. qui talis non est *l. item apud 15. §. si quis Astrologus 13. ff. eod.* nam volent non fit injuria.

6. Qui contra testem in Judicio, tanquam infamem, & suspectum excipit, si exceptionem suam probet *arg. l. eum, qui 12. ff. & l. si non convitiij 5. C. eod.* quia, quod quisque facit ad defensionem juris sui, nemini debet injuriosum reputari, per *l. nullus 55. ff. de R. J.*

7. Qui per jocum, aut inconsiderantiam injuriosi aliquid dixerunt, aut fecerunt aliis *l. illud 2. §. itaque 3. ff. b. tit.* Sed quia præsumptio Juris est adversus ipsos, probare debent, quòd ex joco, vel inconsiderantia hoc fecerint, ut notat Gloss. in *l. si non convitiij tit. 7. probare potes.* Sed hinc nascitur.

*Dubium*, quando præsumatur aliquid dictum, vel factum animo injuriandi alios? *si*, hoc, si non aliunde, ex verbis, aut factis colligi; hæc enim si suapte naturâ injuriosa sint, animus injuriandi præsumitur *l. si non convitiij tit. Harppr. pr. Inst. b. tit. n. 7. §. 10. Manz. ad §. 1. tit. eod. n. 35.* Engl *hic n. 2.* Pirhing *n. 2.* König *n. 9.* Et tunc, si is, qui talia verba protulit, aut facta patravit, si dicat se joci tantum causâ dixisse, aut fecisse, probare hoc debet; quia contra eum, ut *n. præc.* dictum est, fiat Juris præsumptio, cum talis quisque præsumatur, qualis apparet, & dolo censetur factum, quoties quid naturâ suâ turpe, & Legibus, aut moribus prohibitum committitur, vel profertur. Clar. *§. injuria n. 12.* Menoch. *l. 5. præsumpt. 3. n. 47.* Magnif. D. Chlingensperg *Inst. b. tit. q. 2.* Magnif. P. Schmier *p. 3. de Delict. c. 1. n. 113.* Reiffenstuel *hic n. 5.* Non requiruntur tamen probationes valde exactæ, sed suffi-

sufficiunt etiam conjecturæ, ex circumstantiis concurrentibus desumptæ, vel Juramentum, per quod probantur ea, quæ in animo merè consistunt. Harppr. cit. n. 10. § seqq.

9. **Contra** si dictum, aut factum, ut appareat, injuriosum non est, is, qui dicit, illud injuriandi animo dictum, aut factum esse, probare hoc debet, & si non probet, succumbet, reusque absolvetur arg. l. ei incumbit. 2. ff. & l. actor 23. C. de Probat. Farin. prax. crim. q. 150. à n. 115. § 117. Zœf. ff. b. tit. n. 4. Wiestner hic n. 3. cum cit. Probatio autem ista iterum fieri per conjecturas debet.

Quodsi verò omnibus consideratis, dubium maneat, an animus injuriandi adfuerit, vel non adfuerit, cum delicta in dubio non præsumantur, optimum erit, si tota res ex Officio Judicis tollatur, prout suadet Magnif. D. Chlingensberg l. cit. & innuunt Statuta Bavarica Land-Recht Tit. 46. art. 5.

10. **Quæritur 2.** quot modis Injuria inferri solet? 3. solet, & potest inferri tribus modis, scilicet verbo, scripto, facto. Verbo inferitur, quoties alicui sive præsentis, sive absentis convitium fit, ei defectum sive moris, sive naturæ obijciendo, v. g. appellando furem, mendacem falsarium, spurium &c. §. injuria 1. Inst. l. item apud 15. §. convitium 7. § seqq. ff. l. siquidem 10. C. de injur. Sylv. V. injuria n. 2. Clar. §. injuria n. 1. Farin. prax. crim. q. 150. n. 22. § 24. Begnudell V. injurian. 1. Englbic n. 4. Wiestner n. 4. Reiffenstuel n. 6. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 115.

11. **Scripto** inferitur, cum libellus, carmen, vel historia, ad ludibrium, contemptum, infamiam pertinens, composita editur, vel vulgatur l. lex Cornelia 5. §. si quis 9. l. item apud 15. §. generaliter 27. & §. siquis 29. ff. b. tit. Hofst. in summ. hic n. 3. Sylv. V. injuria n. 2. Harppr. in §. 1. Inst. b. tit. n. 149. cum cit. Et quidem si hujusmodi Scriptura, omisso nomine auctoris, in vulgus spargatur, Libellus famosus, dicitur l. un. C. de Libell. famos. Reiffenstuel n. 7.

12. **Facto** denique inferitur injuria, cum quis alterum pulsatur, ejus domum vi ingreditur, aut aliud quidpiam in ejus probrum, contemptum, famæ diminutionem agit l. lex Cornelia cit. l. item apud cit. §. generaliter 27. Haun. tom. 1. de J. § 7. tr. 2. n. 569. cum cit. Addunt aliqui quartum injuriæ inferendæ modum, videlicet gestu, ut ostendendo medium digitum, vel affigendo cornua in porta domus &c. Sylv. n. 2. cit. Pirhing n. 1. Sannig c. 1. n. 3. Sed hic modus facile ad tertium supradictum reduci potest.

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. II.

Porro injuriam his modis pati alius quis potest non solum directè & in seipso, sed etiam indirectè, & in personis, quæ ejus potestati, & aliquando affectui sunt subiectæ: sic injuria facta filio redundat in patrem, & facta uxori in maritum §. patitur 2. Inst. & l. injuria 1. §. fin. in fin. ff. de injur. Similiter injuria facta Clerico, vel Religioso dicitur redundare in Collegium, vel Conventum, ejusque Prælarum, ut proinde actio injuriarum his competat etiam nomine proprio l. Pater 41. ff. eod.

Ex his injuriandi modis diversis diversæ patent Divisiones, quibus injuria dividuntur. Nam 1. alia est injuria directè facta alicui; alia facta indirectè, ratione modi, quo fit.

2. Ratione circumstantiarum, & obiecti, in quo fit injuria, aliæ pertinent ad læsionem corporis, ut cum quis pulsatur, aut verberatur; quædam ad læsionem Dignitatis, ut cum Matronæ honestæ comes abducitur; aliæ ad infamiam, ut cum pudicitia alicujus attentatur; aliæ denique ad læsionem rerum, quæ sunt sub alicujus dominio, & potestate.

3. Ratione excessus, quo fit injuria, alia est levis, alia atrox. Atror autem censetur vel ratione facti, ut cum etiam plebejus aliquis cæditur, fustibus aut vulneratur §. atrox 9 ff. b. tit. & l. sed est 9. ff. eod. vel ratione personæ tam injuriantis, ut filij offendentis Patrem, Vasalli injuriantis Dominum Feudi l. sed si 17. §. quædam 3. ff. b. tit. quàm etiam injuriæ l. atrocem 4. C. eod. vel ratione loci, tam ubi fit injuria, veluti si fiat in templo, in loco Judicii &c. quàm partis corporis læsæ, ut si in facie fiat §. atrox cit. vel ratione temporis, veluti si fiat tempore conviviij, aut ludorum l. Prator 7. §. fin. ff. b. tit.

4. Denique ratione modi, quo fit, dividitur in Realem, & Verbalem Realis est, quæ quis factò alterius læditur. Verbalis, quæ læditur verbis vel ore prolatis; & tunc injuria dicta, seu convitium dicitur: vel scripto comprehensis, quæ injuria scripta appellatur. Hujus species est Libellus famosus, quo certum, & famosum crimen alicui obijcitur, & in publicum spargitur, prout dictum est supra n. 11. Const. crim. Carol. V. art. 110. Valleng. hic §. 1. n. 2. König ibid. n. 3.

**Quæritur 3.** quænam personæ injuriam inferre, aut pati possint? B. Injuriam inferre potest omnis, & solus ille, qui doli capax est l. illud 3. §. sanè 1. ff. b. tit. Non autem interest, an inferior sit, vel Superior; nam etiam Judex, & Magistratus, si Juris ordine non servato, quidpiam decreverint, vel statuerint, injuriæ illatæ reos se faciunt l. nec Magistratibus 32. ff. eod. Quin & Orator

M Ec.

Ecclesiasticus, si talia ex suggestu dixerit, quæ in unius, vel alterius hominis in particulari infamiam redundant, non vacat injuriæ arg. l. cit. quamvis eadem, ut n. 5. dictum est, permittum sit, in genere perverfos hominum mores perstringere. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 120. § 121.

18 Injuriam verò pati possunt homines cujusunque generis, & conditionis, etiam rationis usu destituti l. illud §. sanè cit. etiam mortui l. injuria 1. §. si forte 4. ff. b. tit. quia scilicet jus ad famam, & honorem non perdunt. P. Schmier l. cit. n. 122. Nec interest, utrum quis injuriam patiat in persona propria, vel in persona sibi conjuncta; quia ratione affectus, aut conjunctionis injuria, uni facta, facta etiam censetur alteri. Host. Summ. n. 5. b. tit. Farin. prax. crim. q. 105. n. 255. Pirhing hic n. 8. König ibid. n. 7. cum reliquis passim.

19 Quare injuriarum agere potest 1. pater ob injuriam factam filio; quia illa censetur facta patri, in cujus est potestate l. injuria 1. §. item 3 ff. b. tit. 2. Dominus ob injuriam illatam servo, quando iste in illius negotio, aut servitio est occupatus §. sed si 7. Inst. & l. item apud 15. §. item si 42. ff. eod. 4. Episcopus ob injuriam illatam Ecclesie suæ, vel Clerico sibi subjecto, & Abbas, seu Prælati Regularis ob injuriam factam Monasterio, vel Monacho, aut Religioso, Sylv. V. injuria n. 8. Gomez tom. 3. var. c. 6. n. 6. Farin. prax. crim. q. 150. n. 291. Engl. hic n. 7. Pirhing n. 8. König n. 7. Wiestner n. 6. Reiffentuel n. 10. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 124.

20 Ut tamen pro injuria subdito, vel Religioso illata Domino, vel Prælati Actio injuriarum competat, debet illa aliquo modo redundare in contemptum Religionis, vel potestatis Dominicæ. Unde si v. g. injuria tantum indirectè pertineat ad Monasterium, vel uti si parentes Religiosi, aut Liberi in saculo relictæ offendantur, ex communiori sententia non videtur jus agendi competere Monasterio. Lauret. de Franch. Contr. int. Episc. §. regul. p. 2. var. q. 56. Engl. n. 8. Schmier l. cit.

21 Dub. 1. Utrum injuria etiam Novitio illata, & jus agendi, componendi, vel transigendi desuper ad Monasterium, vel Abbatem pertineat? Negat Lauret. de Franch. l. cit. q. 52. quia Monasterium nondum habet jus in Novitium, Melius affirmat Pasqual. in addit. ad Lauret. de Fran. b. l. cit. Engl. n. 9. hic Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 125. licet enim Monasterium non habeat jus irrevocabile in Novitium, quamdiu tamen in Novitiatu est, censetur esse subditus, & de Jurisdictione Prælati sui. Quòd apertius confirmatur ex 6. Religioso 21. de

sent. Excom. in 6. ubi injuria realis, seu percussio, in Novitium attentata punitur Excommunicatione Canonis, non alio ex capite, quàm quòd reputetur cedere in contemptum Monasterii, & Religionis. igitur merito hujus Prælati conceditur actio pro eadem.

Dub. 2. an sicut ob injuriam illatam uxori agere potest maritus ita etiam uxor ob injuriam illatam marito? Videtur par esse ratio; quia si uxoris injuria censetur etiam esse mariti, vice versa etiam injuria, marito facta, censetur facta uxori. Sed respondendum est negativè. Ita habetur §. patitur 2. Inst. & l. quodsi 2. ff. b. tit. ubi ratio redditur: quia defendi uxores à viris non viros ab uxore æquum est. Farin. q. 150. n. 274. Pirhing hic n. 8. Wiestner ibid. n. 5. Excipitur, nisi injuria esset communis, & concernat etiam honorem uxoris, ut si marito obijciatur, quòd uxorem habeat meretricem, hoc enim casu uxor injuriam, sibi non minus, quàm marito factam, persequi proprio nomine potest. Farin. n. 275.

Dub. 3. an etiam frater agere possit propter injuriam illatam fratri, cognatus propter injuriam illatam cognato? Affirmativam defendunt non pauci, quos refert Harppr. in §. patitur 2. Inst. b. tit. n. 22. ob rationem; quia propter affectionem istius injuria ad ipsum pertinere videtur. Conf. ex l. Lex Cornelia 5. pr. ff. b. tit. ubi cavetur, ne judicandi munere fungatur, qui Actoris cognatione, vel affinitate propinquiore conjunctus est. Sed tenenda est negativa Sententia cum Perez in Cod. b. tit. n. 12. Magnif. D. Christoph. de Chlingenberg Inst. eod. q. 9. P. Wiestner hic n. 7. & alijs passim. Ratio est. quia Jus specialiter exprimit personas, quibus ob injuriam conjuncto illatam agere permittum est, & inter has non meminit fratrum, & aliorum consanguineorum collateralium, ut aded videatur procedere principium generale, quòd inclusio unius sit exclusio alterius l. cum prætor 12. pr. ff. de Judic. Excipitur nisi injuria sit communis, ita, ut in totam redundet familiam. Wiestner l. cit. Ad Argumentum contrarium dico, affectionem hoc loco non sufficere; nam maxima affectio est Liberorum erga suos Parentes, & tamen si illi emancipati sint, per injuriam ipsis illatam non censetur injuriam pati, Pater, argumento ducto à sensu contrario ex §. patitur cit. ubi Pater injuriam pati dicitur per Liberos, quos in potestate habet. Ad Conf. ad hoc, ut persona conjuncta non possit esse Judex, si fficit affectio; hæc non sufficit, ut injuria unius censetur esse injuria alterius.

Queritur 4. qualis Actio oriatur ex injuria, & quæ sit ejus poena? 24. ex injuria

juris duplex oritur Actio, Civilis, & Criminalis; liberum enim est injuriato agere, quâ ex his voluerit: unâ tamen ex his Actionibus intentari, non potest recurrere ad alteram; quia utrumque Judicium ad poenam, & supplicium comparatum est, & unum, idemque delictum vindicari iterum non debet. *l. Senatus 14. ff. de Accusat. Reiffenstuel hic n. 14.* Civiliter agitur ob injuriam, quando Actor petit satisfactionem suam privatam; criminaliter, quando petit vindictam publicam.

**25** In actione criminali poena arbitraria est, & de Jure Civili quidem vel corporalis, vel pecuniaria fisco applicanda; de Jure Canonico autem pro delicti gravitate subinde etiam Censura in reum fertur: sic qui per injuriam in Clericum, vel Religiosum violentas manus injecerit, est ipso facto excommunicatus *can. si quis suadente 29. caus. 17. q. 4. in eum, qui S. R. E. Cardinalem fuerit hostiliter persecutus, vel percusserit, veluti in reum læsæ Majestatis animadvertitur c. felix 5. de Pœn. in 6. qui in Episcopum hæc perpetraverit, iisdem ferè poenis coercetur. Clem. 1. eod. Clar. §. injuria n. 7. Mynsing. cent. 4. obs. 4. n. 5. Begnudell. V. injurian. 8. Engl. hic n. 10. Reiffenstuel n. 13. ibid.*

**26** Actio Civilis ob injuriam duplex conceditur, poenalis scilicet, & rei persecutoria. Poenalis iterum duplex est, & una quidem descendit ex Jure Civili in specie sic dicto, altera ex Jure Prætorio. Ex Jure Civili in specie ita dicto nascitur Actio Civilis ex Lege Cornelia, quâ reales quædam injuriæ, veluti si aliquis pulsetur, verberetur, aut domus ejus, in qua habitat, vi introeatur, vindicantur §. sed & 8. Inst. & l. Lex Cornelia 5. pr. & §. seqq. ff. h. tit. Agitur per hanc Actionem ad æstimationem injuriæ à Judice faciendam, & adjudicandam, vel ad poenam pecuniariam fisco inferendam vel ad poenam corporis afflictivam. Lauterbach ad tit. cit. §. 48. Non datur Patri, si filius injuriam passus sit *l. Lex cornelia cit. §. illud 6. & est perpetua, ut cum cit. Lauterbach rectius docent. Fach. l. 9. contr. c. 7. Hart. Pistor. p. 4. q. 20. Reinhard. Bachov. in Treutl. vol. 2. D. 30. thes. ult. Brunnem. ad l. cit. Magnif. P. Schmier de Præscript. c. 5. n. 268. Magnif. D. Verlohner de action. Injur. n. 7.*

**27** Ex Jure Prætorio oritur Actio æstimatoria, quâ injuriam passus adversus injuriantem agit, ut in poenam pecuniariam à se signatam injurians condemnatur §. poena 7. Inst. h. tit. Estque hæc Actio personalis, utpote dimanans ex delicto §. in summa 10. Inst. eod. famosa; quia facit eum, qui condemnatur ex injuria, infamem *l. prætor 7. pr. ff. eod. & annalis, tanquam Prætoria, & poenalis l. si non convitij 5. C. eod. Datur R. P. Schmalzgrueber L. V. T. II.*

injuriato, qui passus est injuriam sive directè in semetipso, sive in persona suæ potestati subjecta §. injuria 2. Inst. l. injuria 1. §. item 3. & seq. ff. h. tit. Hæredibus verò injuriati non datur, cum meram sapiat vindictam, quam moriens remisisse præsumitur *l. injuriarum 13. pr. & l. item apud 15. §. injuriarum 14. ff. eod. nec contra hæredes injuriantis per l. cit. & rationem, quia poenalis est.*

In hac Actione injuriam passus æstimare primum debet injuriam suam: & poenam, quòd eam æstimet 30. aureis, quorum jacturam maluisset facere, quàm probrum ferre: tunc petit à Judice, ut qui eam intulit, in tantum sibi adjudicetur, & condemnatur: sed Judex petitionem plerumque moderari debet, & ad minorem summam v. g. 10. vel 20. aureos redigit, neque istos adjudicare solet actori prius, quam is juraverit, injuriam se tanti, quanti est ejus facta à Judice moderatio, æstimare: quod si fecerit, in eos condemnatur ipsi reus c. olim 7. junct. Gloss. V. taxatione h. tit. §. poena 7. junct. Gloss. V. æstimaverit Inst. & l. constitutionibus 37. §. etiam 1. ff. eod. Clar. §. injuria n. 6. Sylv. V. eod. n. 9. Gall. l. 2. obs. 102. n. 9. Haun. tom. 1. de J. & J. tr. 2. n. 573. Engl. hic n. 10. Wiestner cit. eod. Reiffenstuel ibid. n. 12. Begnudell. V. injuria n. 5. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 134. Magnif. D. Verlohner de act. injur. n. 25.

Sed standum in hoc est Curiarum praxi, in quarum aliquibus obtinuit, ut æstimatio à Judice taxata Actori sine ejusmodi Juramento adjudicetur Haun. Wiest. Reiffenst. l. cit. Idem dicendum etiam quoad Actionem injuriarum criminalem; nam ut Mynsing. cent. 4. obs. 4. n. 5. monet, hodie ex consuetudine passim recepta, & per Ordin. Camer. imp. p. 2. tit. 28. & Jus Provinciale Bavaricum Land=Recht tit. 46. art. 2. approbatâ ex injurijs verbaibus falsis non ad vindictam publicam, sed ad restitutionem honoris per Palinodiam, sive injuriosorum verborum recantationem in Judicio agitur: quæ actio propterea Actio ad palinodiam, sive Recantatoria dicitur.

Dub. 1. quid sit Actio ad palinodiam? **28** est actio personalis, Civilis, rei persecutoria, perpetua, quâ injuriam verbalem passus agit adversus injuriantem, ut dicta, seu dicteria famosa reclamet, atque injustè à se prolata judicialiter fateatur. Lauterbach h. tit. §. 47. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 137. Magnif. D. Verlohner de act. recantat. n. 1. Dicitur 1. Actio personalis; quia ex delicto, adeoque ex obligatione descendit. 2. Civilis, tum quia ad effectum Civilem tendit, nempe ad satisfactionem privatam, tum verò quia inventum est juris Civilis, non quidem scripti, sed

consuetudinarii; nam inducta est moribus, & consuetudine, quæ pars Juris Civilis est l. de quibus 32. § 1. seq. ff. de Leg. 3. Rei persecutoria; quia persequitur id, quod abesse videtur, videlicet læsam existimationem, Gaill. l. 1. obs. 65. Carpz. pract. crim. p. 2. q. 94. Lauterbach §. 47. cit. & Disp. de Act. recant. ibes. 4.

31 Causa Actionis istius est injuria verbalis, non qualiscunque, sed talis, quæ fama, & bona existimatio injuriati sit læsa; nam si non fama, & existimationis læsionem, sed corporis, duntaxat, seu sensuum vitium respiciat, adeoque ad contemptum solummodo collineat, ut si quis alterum gibbosum, claudum, cæcum &c. nominet, siue tales defectus sint veri, siue falsi, non ad Recantationem, sed ad Christianam solummodo Deprecationem, & Reconciliationem injurians compelli debet Carpzov. pract. crim. q. 97. n. ult. Non tamen refert, utrum talis verbalis injuria sit scripto, aut viva voce effusa, modo doloso injuriandi animo facta. Magnif. D. Verlohner l. cit. n. 2. Dolus autem regulariter præsumitur, si verba aut scripta per se sint injuriosa: secus, si dubia; tunc enim in partem meliorem interpretanda sunt, prout dictum est supra n. 8. § 9.

32 Datur Actio ista injuriato, & hæredibus illius (quæ est rei persecutoria) adversus injuriantem, non autem adversus hæredes istius, cum nascatur ex Delicto sterili. Objectum illius est fama, seu bona existimatio, quæ vulgi opinione per verba contumeliosa læditur. Lauterbach D. de Act. recant. ibes. 28. cujus proinde reparatio ab injuriato petitur. Recantare jussus quidem non contrahit infamiam Juris, tum quia nuspam id est expressum, tum quia est mera Condicio, de qua ex l. cessat 36. ff. de A. § A. constat, quod etsi ex causa famosa confurgat, infamiam tamen secum non trahat: nihilominus tamen post se trahit quandam infamiam facti, utpote cum apud honestos, & graves viros non bene audiat, qui seipsum mendacii arguere debuit. Harppr. ad §. 10. Inst. b. tit. n. 109. § seqq. Carpz. pract. crim. q. 94. n. 65. Lauterbach ad h. tit. ff. §. 53. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 183. § seq. Magnif. D. Verlohner de Act. recant. 7.

33 Intentata semel hæc actio recantatoria non excludit aliam actionem, & poenam injuriarum, sed cumulari potest, sicut in simili Condicio furtiva ad restitutionem rei ablatæ cumulari potest cum Actione furti ad poenam quadrupli §. fin. Inst. de furt. Mynsing cent. 2. obs. 98. n. 10. Gaill. l. 1. obs. 65. n. 5. Engl. n. 11. Reiffenstuel ibid. n. 16. Magnif. D. Christoph de Chlingensperg Inst. b. tit. q. 13. Ratio est, quia Actio

ad Palinodiam est rei persecutoria, actio autem injuriarum ad æstimationem est poenalis, conf. ad fines diversos tendunt, actiones autem, ad finem diversum tendentes, cumulari possunt §. ceterum 1. Inst. si quadrup. pauper.

Duh. 2. quæ poena inferatur pro Li-34 bellis famosis? hæc injuria, quia in plurimum notitiam devenit, & hominem magis, quam aliæ injuriæ verbales, diffamat, in Jure severius castigatur: & quidem, si criminaliter agatur, ejus reo inferri jubetur poena capitalis l. un. c. de famos. libell. quam tamen poenam capitalem non de ultimo supplicio, sed de poena exilii, vel deportationis intelligendum cum aliis statuit Harppr. in §. 1. Inst. n. 161. nisi crimen, per Libellum famosum alicui imputatum, esset capitale; tunc enim poenam rationis imponendam vult Conf. crim. Carol. V. art. 110. Reiffenstuel hic n. 15. Si civiliter solum agatur, condemnatus jubetur esse instabilis l. Lex Cornelia §. S. si quis 9. ff. h. tit.

Neque interest, an verum crimen 45 quod etiam expediat. Reip. scire, vel falsum in Libello objectum sit, juxta Conf. crim. art. 110. cit. idque singulariter in odium, & extirpationem famolorum Libellorum, quamvis in simplicibus injuriis non scriptis circa veritatem objectam aliter res sese habeat. Engl. n. 5. Item non refert, an quis ipse talis Libelli sit author, an verò vulgationem ejus promoverit. Conf. eandem poenam incurrit etiam, qui Libellum ejusmodi famosum, ab alio compositum, scripserunt, divulgaverunt, aut inventum in publicum projecerunt, ut à quovis legeretur; talis enim utroque Jure pro Authore Delicti habetur, & ut talis est puniendus eam, qui in alterius 1. caus. §. q. 1. l. un. c. de famos. libell. Secus est de iis, qui Libellum, ab alio acceptum, descripserunt, non animo divulgandi, sed penes se privatim retinendi; tales enim impunes declarat Menoch. de arbit. cas. 263. n. 48.

Typographi quoque, qui talem Li-36 brum imprimunt, amittunt impressa Exemplaria, in suis Officinis reperta; privantur etiam potestate imprimendi Libros, & arbitrariè etiam aliàs puniuntur, ut ex variis Recessibus Imperii demonstrat Carpzov. pract. crim. q. 98. n. 11. Plura de Libellis famosis videri possunt apud Harppr. ad §. 1. à n. 149. Inst. b. tit. ubi n. 210. ex diversis Recessibus Imperii probat, poenam famolorum Libellorum hodie plerumque esse arbitrariam, ita tamen, ut consideratis circumstantiis maximè ob frequentiam hujus delicti in aliquo loco arg. l. 1. ff. de abig. vel qualitatem injuriæ (si crimen capitale objectum sit Conf. Carol. cit.) vel injuriantis, & præsertim injuriati, pce-

pcena meritò exasperetur, Harppr. ad S. 10. I. f. b. tit. n. 14. Engl. n. 5. bic.

37 Dub. 3. an is, qui verum crimen alicui objecit, teneatur Actione injuriarum? Dissentiunt DD. ex quibus aliqui generaliter defendunt negativam, inducti textu l. eum qui 18. pr. ff. b. tit. ubi J. C. ait, equum non esse, eum, qui nocentem infamavit, ob eam rem condemnari: & additur ratio, quia peccata nocentium nota esse oportet, & expedit.

38 Sed meliùs distinguitur: Vel enim Reip. interest, crimen, vel defectum detegi, vel ejus non interest. Si non interest Reip. ob veritatem convitii non excusatur injurias. Clar. §. injuria n. 17. Covar. l. 1. var. c. 11. n. 6. Mynsing. cent. 4. obs. 4. Gaill. l. 2. obs. 99. n. 1. & seqq. Fachin. l. 9. contr. c. 10. Vivian. in 5. fin. b. tit. pr. Begnud. V. injuria n. 2. Zœf. bic n. 1. Engl. n. 4. Pirhing n. 4. Wiestner n. 12. Reiffenstuel n. 17. Ratio est, quia in actione injuriarum non tam veritas convitii, quàm animus injuriandi, in quo substantialia delicti sita est, consideratur; nam sine causâ detegere aliorum delicta inhumanum est, imò injustum, cum læsus ad integritatem famæ suæ jus adhuc habeat, quamdiu crimen occultum est, nec illud detegi necessitas, aut utilitas publica postulat.

39 Si verò interest Reip. ut tale crimen, vel macula detegatur, v. g. quia est homicida, falsarius, fur, adulter, spurius &c. altera distinctio est adhibenda, an fiat in Judicio, an extra illud. Si in Judicio tale crimen, vel macula objiciatur, & probetur legitime, nulla actio ei, contra quem oppositum est, competit, cum utique à poena immunis esse debeat, qui commodo publico studet. Magnif. D. Chlingensperg inst. b. tit. q. 3. Wiestn. n. 13. cum cit. & in hoc sensu intelligenda est l. eum qui in contrarium allegata. De Jure tamen Canonico, si fructus speretur, præmittenda est admonitio secreta ex Lege Charitatis, quæ exigit, ut damna tam publica, quàm privata minimo proximi damno avertantur, Wiestner n. 14.

40 Si autem extra Judicium objiciatur, plerique ex cit. existimant, illud objicientem, si appareat, quòd potius libidine nocendi, & vindictæ privatæ, quàm boni publici studio motus hoc fecerit, à poena immunem non esse, quòd pravus revelantis animus manifestationem iniquam reddat. Wiestner n. 13.

41 Dub. 4. an immunis à poena sit, qui retorsione utitur, & postquam injuriam passus ab aliquo est, hunc vocat mendacem, aut eum pro tali habendum protestatur, donec objectum crimen probaverit? Si distinguendo, an retorsionem ejusmodi faciat ad sui defensionem, an non. Si

hoc secundum, & objiciatur injuriam inferenti crimen diversum, & injuriam acceptam nihil diminuens, retorquens ab injuria non excusatur, Abb. in c. 23. de Sent. Gre jud. n. 22. Gaill. l. 2. obs. 100. n. 9. Begnudell. V. injuria n. 20. Pirhing bic n. 6. Wiestner n. 16. Reiffenstuel n. 35. & habetur etiam in Jure Bavarico Landtsrecht tit. 4. art. 6.

Si primum, retorquens impunis est. Engl. n. 15. Reiffenstuel n. 33. cum cit. & communi cæterorum. Ratio est, quia vim vi repellere in continenti ipso naturæ Jure permittitur, ergo etiam injuriam retorquere; honor enim, & fama hominis præponenda est omni pecuniæ l. si in duabus 104. ff. de R. J. & gravior est ejus jactura amissione oculorum l. infamia 8. C. de Decur. imò honor, & vita pari passu procedunt, & non minore studio, & curâ, quàm vita servanda est. Gaill. l. 2. obs. 100. n. 1.

Neque obstat, quòd defensionis jus tantum detur adversus futuram, vel præsentem injuriam, non autem adversus præteritam, quæ apud Judicem, non verò apud privatum judicanda est; sicut non licet post moram longiorem repercutere eum, qui priùs percussit &c. nam responderi potest, hæc quidem ordinariè ita se habere in injuria reali, injuriam verbalem autem semel prolatam, licet quoad fontem verborum, & in sensu physico jam præterierit, in sensu tamen morali, & quoad apprehensionem hominum, & suspicionem ex ea ortam contra injuriam durare, & semper præsentem censi, donec per Retorsionem, vel Judicium acceptum tollatur. Engl. n. 15.

Ut verò rectè fiat Retorsio, tria requiruntur, 1. ut fiat animo se defendendi: hinc si objicienti e. g. mendacium, non mendacium, sed aliud crimen à mendacio diversum, & injuriam nihil diminuens retorqueretur, quia talis retorsio ad defensionem nihil conferret, retorquens ab injuria non excusaretur, ut dictum est n. 41. 2. ut fiat in continenti, ne si ex intervallo contingat, vindictæ involvat speciem, Excipitur, nisi illata injuria esset absenti, vel si scripto, aut adhibito Notario, & testibus retorsio fieret; tunc enim exigeret intervallum temporis, quo commode fieri posset arg. sive ingenua 2. §. confestim 43. ff. ad S. C. Tertull. Wiestner n. 17. 3. ut observetur moderamen justæ, & inculpatæ tutelæ; neque enim ab injuria excusaretur, qui moderamen istud excederet, & verbalem e. g. injuriam intra privatos parietes passus, mendacium injuriantis palam, & affixâ schedâ impingeret, vel si in minori crimine injuriatus injurianti objiceret majus: unde ex tali retorsione



sione mala daretur æquè injurianti Actio contra retorquentem, ut bene notat Abb. in c. 23. de Sent. & re jud. n. 22, quamvis retorquentem mitius puniri deceat, quòd justum animi dolorem compescere, & temperare sit difficillimum l. si adulterium 38. §. Imperator 8. ff. ad Leg. Jul. de Adult.

45 Dub. 5. An de injuria conveniri valeat, qui alteri convitium dixit, v. g. eum mendacem, aut furem appellando, cura præfatione honoris, five cum protestatione, quòd sine animo injuriandi, & salvo ipsius honore, & reverentia ea verba protulerit? Ratio dubitandi est, quia protestatio conservare dicitur jus protestantis, quòd maximè locum habet in casu præfenti, cum ad injuriam secundum dicta n. 2, exigatur, ut addit injuriandi animus.

46 Sed dicendum, si verba, aut facta ex se injuriosa sint, uti est, si quis tergum alterius pulset, in faciem colaphum ipsi impingat, capillos, aut barbam evellat, protestationem nihil ipsum juvare; quia talis protestatio est contraria factò. Clar. §. injuria n. 13. Covar. l. 1. var. c. 11. n. 13. Fachin. l. 9. contr. c. 11. Gaill. l. 2. obs. 101. à n. 2. Farin. prax. crim. q. 150. n. 311. §. 313. Vallent. hic §. 1. n. 2. Pirhing n. 3. König n. 9. Sannig c. 1. n. 3. Wiestner n. 11. Et hoc verum est, five protestatio præcedat injuriam, five sequatur. Excipitur, nisi ex conjecturis apparet, injuriam non fuisse illatam animo injuriandi; tunc enim talis protestatio excusaret. Clar. l. cit. Farin. n. 314. Pirhing n. 3. imò iste etiam sine protestatione non teneretur.

47 Ad Rationem dubitandi dico, id verum esse, quando obijcitur aliquid, quod de se probrosum non est, trahi tamen in sensum contumeliosum potest; nam si is, qui ea verba protulit, protestetur, quòd in sensu bono illa protulerit, ab Actione injuriarum liberat protestatio.

48 Quæritur 5. quot modis tollatur Actio injuriarum: R. 1. tollitur satisfactione, quando injurians injuriato satisfecit pro injuria illata l. sed si 17. §. si ante 6. ff. b. tit. quæ satisfactio fieri potest aut jurejurando, si reus juret, si nihil animo injuriandi dixisse, vel fecisse l. Lex Cornelia 5. §. hac Lege 8. ff. b. tit. l. ait Prator. 3. §. quacunq. 1. ff. de Jurejur. aut pacto, vel transactione l. non solum 11. §. injuriarum 1. ff. b. tit. ibi, Si pater de injuria intercessit, & si transactionem, & si Jusjurandum, exactum erit, actio injuriarum non tenebit. Vultejus, Schneidevvin, Harppr. in §. 12. inf. de injur. Gaill. l. 2. obs. 106. Speckhan cent. 2. class. 3. q. 4. n. 27. Magnif. D. Verlohner de Act. Recant. n. 13.

49 2. Retorsione: non quidem si injuriarealis sit (etenim qui accipit unam ala-

pam, non potest reddere aliam, nisi plures adhuc timendas habeat, utpote cum aliis solam vindictam querere censeatur) sed si verbalis, prout fieret, si, qui ab altero appellatus est fur, falsarius, nequam &c. ei dicat, Tu mentiris, aut, tu ipse talis es, donec probes; nam per ejusmodi retorsionem injuriam passo censeatur satisfactum; satisfactio autem injuria tollitur, prout dictum est n. præc. Harpprecht in §. hac actio 12. inf. b. tit. à n. 9. Reiffenst. hic n. 27. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 145.

3. Remissione vel expressa, vel etiam tacita injuriæ, quæ fieri tunc censebitur, quando injuriam passus eam non statim revocat ad animum, h. e. non statim, quando potest, ostendit signa ægrè, ac graviter ferentis animi, ut si fortasse subridendo illam accipiat, aut si iniio se offensum ostendit, deinde cum offendente instaurat antiquam amicitiam, ad convivium eum invitat &c. sic enim vulnus animi, quod injuria aperuerat, videtur esse obductum. §. fin. inf. & l. non solum 11. §. injuriarum 1. ff. b. tit. Clar. §. injuria n. 10. Sylv. V. eod. n. 10. Vivian. in c. fin. b. tit. in ration. Engl. hic n. 12. Pirhing n. 9. König n. 15. §. 16. Reiffenstuel n. 22. Begnudell. n. 12. Ubi tamen notandum, quòd illi, qui in aliena sunt potestate, ut filii, Religiosi &c. injuriam sibi illatam, invitis illis, in quorum sunt potestate, & quibus actio injuriarum concessa est, remittere injuriam non valeant. Contrà verò Pater, vel Prælati, injuriam illatam filio, vel Religioso, etiam hoc reclamante, condonare non prohibetur l. sed si 17. §. plane 12. ff. b. tit. Engl. n. 13. Reiffenstuel n. 23. Magnif. P. Schmier l. cit. n. 144. nisi filius sit eminentioris conditionis, quam pater.

4. Prescriptione annua; nam lapsu unius anni actio criminalis super injuria verbali extinguitur, ita, ut non amplius intentari possit, l. si non convitii 5. C. b. tit. Aliud est de Actione injuriarum Civilis; nam hæc perpetua est, & ad 30. annos durat, ut rectè advertunt Sylv. V. injuria n. 10. Clarus n. 10. Vivian. l. cit. Pirhing n. 9. König n. 17. Reiffenstuel n. 25. Wiest. n. 19. Et hinc per lapsum anni non tollitur actio ad recantationem, & Palindiam; quia non Criminalis, sed Civilis est, ut monui n. 30. Harppr. ad §. fin. inf. b. tit. n. 17. Reiffenst. n. 26. Similiter perpetua est actio injuriarum realium descendens ex Lege Cornelia, quæ datur, cum quis alium verberat, pulsat, vel domum illius vi ingreditur. Mynsing. cent. 5. obs. 7. n. 7. Engl. n. 12. König n. 17. Reiffenstuel n. 26. Imò nec omnis actio injuriarum verbalium criminalis lapsu anni extinguitur; nam actio injuriæ scriptæ, seu libelli famo-

famosi etiam criminalis perpetua est, ut teste König l. cit. inter omnes convenit. Ubi verò actio extinguitur præscriptione annua, per hoc injuriato non tollitur potestas etiam post annum agendi ad compensationem damnorum, & expensarum: quas propter injuriam alterius passus est, imò etiam si injuriatus non ageret, teneatur tamen injurias ad interesse, & damna, nisi injuriatus ea velit ipsi remittere. Sylv. n. 10. cit.

5. Morte tam injuriantis, quam injuriati ante litem contestatam; quia Actio injuriarum, utpote ex delicto descendens, & pœnalis, neque hæredi, neque in hæredem datur l. injuriarum 13. ff. h. tit. quod intellige, quando injuriatus contra hæredes injuriantis pœnam prosequi vellet; nam si prosequi velit damnum, quod per realem injuriam in corpore, vel bonis suis accepit, rectè eo nomine tam ipse, quam

ejus hæredes civiliter agere poterit ad eorum damnorum refarcitionem tam contra damnificantem, quam contra hujus hæredes, ut pro iis secundum vires hæreditatis satisfaciant: & hoc verum, etiam si lis cum defuncto non fuerit antea contestata, saltem de Jure Canonico c. fin. de sepult. c. in litteris 5. de Raptor.

6. Ut aliqui volunt, Injuriarum actio tollitur susceptione Sacramenti Pœnitentiæ, & Eucharistiæ, quòd ista suscipiens vindictam ponere videatur, & jubeatur. Sed hæc ratio levis est; etsi enim hæc Sacramenta suscipiens, ut dignè illa suscipiat, animum vindictæ privatæ ponere debeat, non tamen ponere debet animum petendi satisfactionem pro injuria sibi, vel Reip. illata, cum Jure debita sit, Abb. in c. 1. de Maledic. n. 6. Covar. l. 2. var. c. 10. n. 17. Palao tr. 6. D. 1. p. 6. n. 3. Wiestner hic n. 20.

## §. II.

## De Damno dato.

## S U M M A R I U M.

74. &c. Damni duplex acceptio.

76. &c. Fieri potest dolo, culpa, & casu fortuito.

78. &c. Vindicatur per Civilem Actionem Legis Aquilæ: ubi discrimen inter hanc actionem, & eam, que competit ex damno lucroso.

81. &c. Actio Legis Aquilæ est partim rei persecutoria, partim pœnalis.

84. &c. Dividitur in Directam, Utilem, & in factum.

88. &c. Cui datur Actio Legis Aquilæ?

69. Contra quem?

70. An etiam contra heredes damnificantis?

71. &c. Quid per Actionem istam petatur?

74. &c. Quid requiratur, ut alicui compensetur?

76. &c. An competat etiam ex culpa levissima, quando natura Contractus ab hac culpa damnificantem absolvit?

79. &c. An, & qualis obligatio nascatur ex damno dato?

83. &c. Præsertim si datum sit per culpam merè Juridicam?

90. &c. An obligatio hæc stringat etiam in foro conscientie?

100. &c. An conveniri etiam possit ex damno sine vera, & propria culpa dato?

106. &c. Cui faciendæ sit restitutio ex Legge Aquilæ &c. & quænam causæ ab hac excusent?

44. **Q**ueritur 1. quid sit Damnum, & quot modis illud possit contingere? 2. Damnum, ita dictum à diminutione patrimonii l. damnum 3. ff. de damn. infect. dupliciter accipitur; nam aliquando damnificans ex bonis alterius lucrum facit, prout fieri solet per furtum, rapinam &c. aliquando autem fit sine lucro, cum alius in corpore, vel rebus illius contra jus læditur, corrumpendo, vel deteriorando illas. Prius lucrosum dicitur, posterius non lucrosum: & duntaxat ad Titulum præsentem spectat. Delictum istud Aquilius Tribunus per suum plebiscitum vindicavit, Justinianus verò inter Delicta pri-

vata tertio loco retulit. Definiri potest, quòd sit Delictum, quo patrimonium, vel res aliena dolo, vel culpa, sine ulla damnificantis lucro, vel emolumento diminuitur, ut si quis domum alienam succendat, animalia occidat, vestes laceret &c. Hosti in Summ. hic n. 1. Manz. ad Rubr. Inst. de Leg. Aquil. n. 2. & 3. Engl. n. 23. Wiestner n. 21. Reiffenstuel n. 38. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 61. Causa efficiens hujus damni est solus homo; nam si à Bruto datum sit, non damnum, sed pauperies appellatur. Objectum ejus sunt res tam animatæ, quam inanimatæ,

55 Potest autem damnum in destructione, vel corruptione rei alienæ fieri tripliciter, scilicet Dolo, Culpâ, & Casu fortuito. *Dolo* datur, quando fit, vel omittitur aliquid animo nocendi, sive ea intentione, ut damnum sequatur *l. hoc edito 1. §. dolum 2. ff. de Dol.* Estque hic dolus aliquando verus, aliquando præsumptus. *Verus*, seu *Apertus* tum esse dicitur, quando animus damnificandi ipsius damnificantis confessione, vel certis, & omnino indubitatis indiciiis declaratur. *Præsumptus* vocari solet, si colligatur ex indiciiis non quidem indubitatis, sed tamen verisimilibus, & multum urgentibus. Bartol. in *l. quod Nerva 32. ff. deposit. n. 14.* Molin. *tr. 2. de J. & J. D. 293. n. 4.* Wiestner *hic n. 22.*

56 *Culpâ* datur, quando omittitur diligentia, quâ adhibita damnum potuisset evitari. Bartol. *l. cit. n. 7.* Wiestner *n. 23.* Hæc vel est Theologica, vel Juridica. *Theologica* est, quæ continet peccatum contra Justitiam, quod mortale est, si culpa sit gravis, veniale, si culpa sit levis. Molin. *l. cit. n. 2.* Haun. *tom. 1. de J. & J. tr. 2. n. 184.* Wiestner *n. 24.* *Juridica* triplex est, videlicet *Lata*, *Levis*, & *Levissima Lata* committitur, quando omittitur diligentia, quam passim omnes hujus conditionis homines ad evitandum adhibere solent, v. g. si quis librum sibi commodatum extra domum deponat foris in publico. *Levis*, quando omittitur diligentia, quam adhibere solent prudentiores, & rerum suarum magis studiosi, e. g. si liber quidem intra cubiculum, sed non clausum relinquatur. *Levissima*, quando omittitur diligentia, quæ non nisi ab exactissimis, & qui extraordinario studio damna præcavent, adhibetur, v. g. si liber in cubiculo quidem clauso reponatur, sed discedens inde non exploret, an sera rite obducta sit. Molin. *l. cit. n. 4.* Haun. *n. 185.* Wiestner *n. 25.*

57 *Casu fortuito* damnum datur quando res perit, aut deterioratur eventu omnino inopinato, & qui nullo humano consilio, vel diligentia evitari potuit, aut prævideri juxta *c. fin. de Homicid. l. non utique 2. §. si eo tempore 7. de administr. rer. ad civit. v. g. si pereat naufragio, aut fulmine de cælo lapsa absumatur.* Molin. *n. 3.* Wiestner *n. 25.*

58 Queritur 2. quâ actione vindicetur Damnum non lucrosam, dolo, vel culpâ datum? *Re. vindicatur per Civilem Actionem Legis Aquilæ*: ubi advertenda sunt notabiles differentias inter Actionem, quâ persequimur damnum lucrosam, v. g. furtum, aut rapinam, & inter actionem Legis Aquilæ pro damno non lucroso. Nam I. condemnatus de furto,

rapina, usuris perdit honorem, & fit infamis, ita, ut deinceps nequeat esse testis in Testamento, vel Judicio, nec Advocatus, nec Dignitatem aliquam, vel Ordinem Ecclesiasticum assequi, prout propriis locis dictum est. *Contra* condemnatus de damno non lucroso honorem retinet. Engl. *n. 24. h. tit. Reiffenst. ibid. n. 19.* cum aliis. *Ratio est*, quia, cum queritur augmentum proprium mediis illicitis ex alterius jactura, adest facti turpitudine, quæ abest, quando damnum sine lucro damnificantis inferitur, præsertim si hoc fiat per culpam merè Juridicam.

2. *Conventus de furto, rapina &c.* tenetur pro diversitate casus, an fur occultus, vel manifestus fuerit, in duplum, vel quadruplum, secundum ea, quæ dicta sunt *Tit. 17. n. 61. & Tit. 18. n. 79. 86.* Sed actione Legis Aquilæ tantum rellitur simplex æstimatio damni, & quanti interest damnificantis, damnum datum non fuisse *pr. & S. illud 10. Inst. de Leg. Aquil. Excipiuntur* tamen tres casus, qui graviori poena coercentur. 1. si quis alterius arbores clam exciderit; nam hic in duplum ejus, quanti arbor virens prudentum judicio valuit, condemnatur, deducta tamen ligni apud dominum manentis æstimatione, prout dictum est *Tit. 18. cit. n. 160.* cum enim arbores tardius succrescant, & præsertim frugiferæ multis usibus deserviant, earum destructio puniendi gravis vis est Legibus.

*Excipitur 2. si damnum illatum sit dolo, sive ex proposito hominibus per vim coactis; nam talis damnum inferens civiliter convenitur in quadruplum, criminaliter verò punitur aliquando publicatione bonorum, & deportatione, banno, vel relegatione; quia æquiparantur Raptoribus, de quibus dictum Tit. 17. cit. n. 61. & seqq.*

*Excipitur 3. si quis tempore calamitoso, videlicet incendii, tumultus, ruina, aut naufragii dolo malo, & ex proposito damnum aliis dederit; nam hic intra annum in quadruplum condemnatur l. pretor ait 1. pr. & l. quo naufragium sit 3. §. non solum 4. ff. de incend. ruin. Engl. hic n. 28. Reiffenst. n. 51.*

Addi potest *Exceptio quarta* circa ejicientes, vel effundentes in plateam publicam, qui, ut dicitur *infra*, ob damnum inde consecutum in duplum conveniuntur. Engl. *n. 29. Reiffenstuel n. 52.*

Queritur 3. an Actio Legis Aquilæ sit rei persecutoria, vel an sit poenalis? *Re. esse ex parte rei persecutoriam, & ex parte poenalem. Rei persecutoria est, quatenus persequimur nostrum interesse, sive id, quod nobis abest: unde si servus hæres institutus est occisus, hæreditatis*

is quoque aestimatio venit *l. inde 23. ff. ad Leg. Aquil. Penalis* verò est, quatenus persequimur id, quod nobis non abest; nam licet actio Legis Aquiliæ in simplicum regulariter duntaxat detur, aestimatio tamen damni non fit præcisè secundum id tempus, quo datum est, sed quanti plurimi res perditæ valuit retro intra annum, vel 30. dies proximos.

62. Intra annum quidem, si ex primo capite Legis Aquiliæ agatur, nim. pro occisione servi, vel animalium, quæ pecudum in numero sunt, & gregatim pasci consueverunt; intra 30. dies verò, si agatur ex tertio capite pro vulneratione servi, aut animalis pecudum numero contenti, vel pro occisione animalis pecudum numero non contenti, aut pro combustione, corruptione, aut fractione rei inanimatæ *§. hic autem 9. §. capite tertio 13. §. illud 14. Inst. de Leg. Aquil. Manz. ad pr. Inst. tit. eod. n. 1. & seqq. Magnif. D. Christoph. de Chlingenperg ibid. n. 11. Magnif. D. Verlohner de Act. Leg. Aquil. n. 1. Engl. n. 30. Reiffenstuel n. 50. cum aliis. Secundum caput Legis Aquiliæ non amplius est in usu, §. caput secundum 12. Inst. de Leg. Aquil. & l. servus 27. §. hujus 4. ff. eod. Volunt autem, hoc secundo capite olim cautum fuisse de Servitutibus, quarum usu contra consuetum modum damnus est datum.*

63. Imò ex approbata hodie à DD. quoad usum fori sententia non multum refert, an ex primo, vel tertio etiam capite Actio Legis Aquiliæ intendatur; quia, ut Brunnem. *ad l. si servus cit. n. 7. Lauterbach. ff. ad Leg. Aquil. §. 24. Stryck. Us. mod. Pand. ad tit. cit. §. 2. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 64. testatur*, hodie damnus non amplius aestimatur secundum bonitatem, quam res antecessenter habebat, sed juxta statum præsentem, in quo illa fuit tempore damni dati: adeoque qui equum claudum occidit, ex Lege Aquilia conventus, debet tantum refundere aestimationem equi, quanti iste tunc temporis vendi potuit, quamvis ante septimanam unam, vel alteram, recto pede incesserit, majorique pretio constituerit. Hinc etiam, ut idem Stryckius *l. cit.* notat, nihil interest, qualis sit res quæ per dolum, vel culpam est diminuta.

64. Quæritur 4. quotuplex sit Actio Legis Aquiliæ? *n. triplex, Directa, Utilis, & in factum. Directa* est, quæ directè provenit ex verbis, & sententia Legis Aquiliæ, quando scilicet damnus datum est corpore in corpus, uti contingit, quando quis quadrupedem manu occidit.

Utilis est, quæ oritur ex mente, & ratione Legis Aquiliæ, quando nimirum liber homo damnus est passus, aut aliàs

R. P. Schmalagrueber L. V. T. II.

damnum corpori; non autem corpore datum est, ut si jumentum per alterius exagitationem, vel territionem in præceps est actum, aut equus stabulo inclusus, subtracto pabulo, interit.

*Subsidiaria in factum*, quæ neque ex sententia, neque mente Legis Aquiliæ pullulat, sed ex interpretatione prudentum ob singularem æquitatem à Præatore fuit recepta, quando videlicet damnus nec corpore, nec in corpus est datum, veluti si quis canem, aut pecus inclusum solverit, ut fugam capesseret *§. fin. Inst. de Leg. Aquil.*

Hodie tamen, quia, ut *n. 63. annota. vi*, non amplius attenditur ad aestimationem damni per retrotractionem ad tempus præteritum, nihil interest, qualis instituat Actio, ut cum Stryck. *l. cit. §. 6. notat Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 97. & idipsum ferme sentit Brunnem. ad l. quæ actione 7. ff. ad Leg. Aquil. n. ult.*

Quæritur 5. cui, & contra quem datur Actio Legis Aquiliæ? *n. hæc Actio solum conceditur illi, cujus interest propter jus in re v. g. dominium, vel Usufructum, damnus non fuisse datum l. item Mela 11. §. Legis 6. & §. fin. ff. ad Leg. Aquil. Ex quo sequitur*, non dari hanc actionem ei, cujus interest propter jus ad rem, fortè quòd res corrupta, aut deteriorata ipsi fuerit locata, vel commodata *l. cit. §. eum, cui 9. Neque obstat, quòd l. hæc actio 2. ff. si quadrup. pauper. sec. commo-datario concedatur actio de pauperie; non enim propterea eidem concedenda est actio Legis Aquiliæ: & ratio disparitatis est, quia homo facilius potest damnus inferre, quàm bruta, quod, si culpam præstet levissimam, facile avertere potest. Imò nec creditori, licet jus reale habeat in pignore, ratione istius actio Legis Aquiliæ datur, sed domino, seu debitori, si tamen iste solvendo sit; nam si solvendo non sit, permittenda est creditori, ad quantitatem debiti, quod tamen hic consequitur, debitori prodest ad diminuendam debiti quantitatem *l. qui occidit 30. §. pignori 1. ff. ad Leg. Aquil. Magnif. D. Verlohner de Act. Leg. Aquil. n. 4. & 5.**

Datur actio hæc contra damnifican- tem, sive deinde is damnus dederit per se ipsum, sive mandato ejus alius *l. liber homo 37. ff. tit. cit.* In Mandatario tamen distinguendum est: nam si mandans habuit jus imperandi, cum solo mandante agendum est; quia in iis, quæ atrocitatem facinoris non complectuntur, ignoscitur servis, & filiis, qui dominis, & Patribus suis obtemperant *l. is damnus 169. ff. de R. J.* Si verò extraneus sit, cui imperari non potuit, agi quod cum mandatario potest *l. liber homo cit.* Si plures ad indivisibile damnus concurrerunt, de Jure Romano hac actione,

N

in

in quantum poenalis est, i. e. quatenus ultra modum damni dati lis aestimatur, omnes tenentur in solidum, nec uno solvente, ceteri liberantur; quia tot sunt poenae, quot delicta, item *M. la. cit. §. sed si plures 2. & §. si plures 4.* Hodierno autem Jure, quia secundum dicta n. 63. tantum agitur ad aestimationem pro tempore damni illati, qui suum consecutus est ab uno, non habet ulteriorem actionem adversus alios. Stryck *Usu Mod. Pand. ad tit. cit. §. 21.* Magnif. D. Verlohner *l. cit. n. 15.* Magnif. P. Schmier *p. 3. de Delict. c. 1. n. 99.*

70 Utrum verò Actio hæc etiam in hæredes damnificantis detur, controversum est inter DD. Et quidem P. Engl *hic n. 31.* defendit, affirmativam saltem de Jure Canonico veram esse ob *c. fin. de Sepult. & c. litteris 5. de Raptor.* ubi ad exonerandam conscientiam defunctorum hæredes jubentur compelli, ut pro viribus hæreditatis solvant damna, quæ defunctus in vita sua aliis sciens dedit. Sed videtur distinguendum; nam si defunctus damnum dedit per dolum, aut culpam Theologicam, omnino fateor, etiam hæredes teneri damnum hoc rescire, etiam si ratione damni istius nihil ad eos pervenerit; tunc enim jure naturæ defunctus ad compensationem illius tenebatur, & pro hac obligantur omnia illius bona, quæ proinde cum onere hoc suo transeunt ad hæredes. At si damnum solummodo datum sit per culpam Juridicam, obligatio illud compensandi in hæredes non transit, contra hoc conveniri non possunt actione Legis Aquiliæ, nisi lis cum defuncto sit contestata, aut hæres ex damno per defunctum dato locupletior effectus sit *l. bis autem 9. Inst. de Leg. Aquil.* Et hoc verum est non tantum ea enus, quatenus Actio ista poenalis est, sed etiam quatenus rei persecutoria; quia juxta generalem Regulam actiones rei persecutoria, ex delicto descendentes, tunc solum in hæredes transmittuntur, quando ad eos aliquid pervenit, ergo, si nihil ad eos pervenit, non transmittuntur.

71 Quaritur 6. quid per Actionem Aquiliam petatur. R. 1. petitur reparatio damni, & quidem de Jure communi secundum aestimationem quanti plurimi; de Jure moderno autem secundum aestimationem in statu præsentis, juxta dicta n. 63. Si reus inficietur, damnum à se datum esse, & mendacii convictus sit, ad alterum quoque tantum, i. e. duplum conveniri potest *l. lege 2. §. Infra 1. & l. inde 25. §. hæc actio 10. ff. ad Leg. Aquil.*

72 2. Peti potest etiam damnum emergens, & lucrum cessans *c. si rixati 1. h. tit. Farin. prax. crim. q. 119. n. 110. Sayr. Clav. reg. l. 10. c. 1. n. 20. Zoel. hic n. 3. §. 11. Pirhing n. 17.* conf. repeti à damnificato possunt expensæ, quas facere de-

buit in curationem vulneris, & aestimatio operarum, quibus privatur ob læsionem, Vivian *in c. 1. cit. Gonzal. ibid. n. 3. Valens. §. 2. n. 2. Zoel. n. 11. Sannig c. 2. n. 2.* Ratio est, quia omnium horum damnorum, & lucrorum cessantium damnificans causa est. Nil tamen restituendum est ratione deformitatis relictae in corpore ex vulnere accepto; quia liberum corpus aestimationem non recipit *l. ex hac lege 3. ff. si quadrup. pauper. sec.* Excipitur, si per cicatricem inducta deformitas Virginem à nuptiis cum divite averteret; tunc enim damni compensatio est præstanda. Magnif. D. Verlohner *de Ad. Leg. Aquil. n. 18.* Similiter de Jure communi non aestimatur dolor, ex vulnere, vel percussione contingens *l. arg. ex hac lege cit. Besold. Thef. pract. V. Abtrag* nisi contraria praxis alicubi vigeat; hæc enim non iniquam esse, defendit Stryck, *Us. mod. Pand. b. tit. §. 10.* eaque fundamentum habet in *Carolina. crim. art. 20.* ubi aestimatur dolor torturæ.

3. Inter damna, quæ repeti possunt, enumerantur etiam expensæ litis, & si quæ alix ob læsionem in justam factæ sunt: possuntque hujusmodi expensæ repeti, etiam si læsus per Statutum juramentum præstiterit de non repetendis damnis acceptis *c. in nostra 8. b. tit.* & ratio est, quia juramentum non extenditur ad ea, de quibus non fuit actum, nec cogitatum *c. Quinta-vallis 23. de Jurejur.* & quoniam in Statutis debet fieri stricta interpretatio, ita, ut verba capiantur in propria, & stricta interpretatione *l. ait prator. 3. §. hæc verba 6. ff. de negot. gest.* atque in propria, & stricta significatione damnorum non veniunt expensæ *c. in nostra cit.* quia damnum in stricta interpretatione est diminutio proprii patrimonii, seu bonorum ad aliquem spectantium per alium facta; expensæ verò sunt propria voluntate illas facientis, etsi forte coacta, uti advertunt Abb. *in c. cit. n. 3. Valens. §. 2. n. 2. Pirhing n. 20.* igitur juramentum præstitum super articulo damnorum non debet intelligi, ut comprehendat expensæ; accipiendum enim est strictè, ut minimum noceat. Atqui hinc vulgaris est Practicorum formula, ut petant sigillatim damna, expensæ, & interesse.

74 Quaritur 7. quid requiratur, ut competat damnificato actio ex Lege Aquilia? R. 1. requiritur, ut res alterius deterioretur, aut omnino destruat; nam hoc significat damnum, de quo hoc loco sermo est, prout constat ex dictis n. 54. Hinc si damnum acciderit in re salva, & integra, fortè quia aliquis vinum nostrum ebibit, uvas maturas decerpit, vestimentum alienum induit, Actio Legis Aquiliae non confurgit *l. si servus 27. §. si ob-*

vam 25. & l. qui occidit 30. §. si quis 2. ff. ad Leg. Aquil. quia res non corrupta, vel diminuta, sed ad usum naturalem adhibita est. Contrà oritur Delictum & Actio Legis Aquiliæ, si quis vinum nostrum effuderit, uvas immaturas decerpserit, vestimentum laceraverit, vel conspurcaverit l. si servus cit. §. cum eo 15. & §. si olivam cit. quia res ad usum alium, quàm sibi connaturalem, destinata videtur. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 70. §. 71.

75 2. Requiritur, ut res corrupta, vel deteriorata sit dolò, vel culpà. Dolus enim determinatè non requiritur, sed culpa sufficit, etiam levissima l. in lege 44. pr. ff. ad Leg. Aquil. Et hinc qui per negligentiam, incuriam, aut imperitiam qualemcunque læsit alterum, hujus delicti reus est c. fin. b. tit. sed etsi 5. §. injuriam 1. §. §. fin. l. idem juris 8. pr. §. mulonem 1. l. si putator 31. ff. eod. Neque opus est, ut sit culpa commissionis, sed etiam sufficit culpa omissionis, ut contra Zoel. ff. ad Leg. Aquil. n. 7. meliùs docent Molin. tr. 2. de J. §. J. D. 698. Struv. syntagm. Jur. Civil. exercit. 14. thes. 20. Magnif. D. Verloohner de Act. Leg. Aquil. n. 13. Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 66. Et nunc ex Lege Aquilia tenetur Medicus, qui medicinam ab initio præscripsit, & curationem postea dereliquit l. idem §. juris 8. cit. pr. item famulus, qui ad ignem obdormivit, & per hoc incendio cauiam dedit l. si servus cit. §. si fornicarius 9.

76 Dubium est, utrum Actione Legis Aquiliæ conveniri possit ille, qui culpà levissimà damnum dedit, quem natura contractùs à præstatione culpæ levissimæ eximit e. g. si conductòr in re locata, vel depositarius in re deposita damnum dedit per culpam levissimam, ad quam præstandam ex natura Contractùs non obstringitur? Affirmant nonnulli etiam graves DD. & nituntur l. sed etsi 5. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. ubi Magister Discipulum eluscàsè ponitur, & JCtus dubitat, an locati actio moveri possit, non verò dubitat de actione Legis Aquiliæ, igitur poterit dari actio Legis Aquiliæ, quin detur actio locati, conf. si conductòr, & extraneus culpà levissimà damnum darent, sequeretur, posteriorem obstringi, non priorem: quod videtur absurdum, cum prior magis peccet, quàm posterior.

77 Sed tenenda videtur sententia negativa, quam etiam defendunt Covar. p. 2. de matr. c. 6. §. 8. n. 14. Molin. tr. 2. de J. §. J. D. 687. Struv. synt. Jur. Civil. exercit. 14. thes. 20. Eckolt ff. ad Leg. Aquil. §. 1. Lauterbach ad tit. cit. §. 9. Stryck. Us. mod. Pand. ibid. §. 14. Gleisle jurispr. terrib. p. 2. c. 4. §. 3. n. 23. Magnific. D. Verloohner de Act. Leg. Aquil. n. 10. Magnif. P. R. P. Schmalzgrueber L. V. T. II.

Schmier p. 3. de delict. c. 1. n. 67. §. seqq. Engl. hic n. ult. Ratio est, quia tali casu culpam levissimam remittunt Leges, ita, ut eam committens avertere ipsam non debuerit; aliàs in vanum disputaremus, qualis culpa præstetur in singulis contractibus, si deficiente actione ex contractu, ad Actionem Legis Aquiliæ convolare liceret.

Neque obstat l. sed etsi in contrari 78 um allegata; nam ibi JCtus dubitavit, an oriatur Actio Locati, non ob gradum culpæ, sed ob defectum subjecti, quòd damnum in corpore libero datum directè pecuniarium dici, & idèd in actionem locati deduci nequeat. Còterùm etiam actionem locati hoc casu dari, idem JCtus dedit alibi, nempe l. item queritur 13. §. item Julianus 4. ff. locat. ubi similem casum refert. Ad Conf. non apparet, quomodo magis delinquat conductòr, quàm extraneus, cum illi culpam levissimam remittant Leges, non verò isti.

79 Queritur 8. an, & qualis obligatio nascatur ex damno ad illud compensandum? Certum est 1. restitutione damni dati immunes esse, in quos dolus, vel culpa ob defectum rationis cadere non potest, ut sunt furiosi, amentes, infantes l. sed etsi 5. §. ideo 2. ff. ad Leg. Aquil. Engl. hic n. 32.

Certum est 2. neminem obligari ad compensandum damnum, casu merè fortuito datum, nisi ita conventum fuerit c. un. de commodat. & l. obligationes 1. §. §. ille 4. ff. de O. §. A. ut proinde res, quæ tali casu fortuito perit, domino suo pereat l. Pignus 9. C. de Pignor. Ratio est, quia Jus naturale dicitur, quòd poena sit infligenda propter culpam, nullusque sine culpa puniri debeat. atqui, ubi damnum casu merè fortuito datur, non adest culpa, ergo &c. Ob eandem rationem etiam

80 Certum est 3. per se neminem obligari ad refusionem damni, quando priùs omnis diligentia in eo præcavendo adhibita est, ut si quis ex arbore, vel tecto ligna projiciens proclamavit, & transeuntes monuit, monito autem insuper habito, alius temere præterit, & obtritus est; item si in loco, ubi aliàs consuetum est jaculorum, & sclopetorum exercitium, jaculando se exercens, ibi incautè ambulantiem, quem non prævidit, vulneravit §. ac ne is 3. §. §. seq. Inst. de Leg. Aquil. Engl. n. 32. Reiffenstuel n. 45.

Idem dicendum in omni casu, in quo ex actione alterius, absque hujus culpa omni etiam levissima, sequitur, quia tale damnum tum censetur casu merè fortuito evenisse. Potest tamen aliquis aliquando obligari etiam in conscientia ad refarciendum damnum casu fortuito, & sine omni culpa datum, si scilicet de compensatione in hoc casu facienda conventum

rum est, vel is, apud quem damnum contingit, fuit in culpabili mora rem domino suo restituendi *c. un. de Commod. l. ea quidem 1. C. eod. Reg. mora 25. in 6.*

81 *Certum est 4.* non esse obligationem compensandi damnum, quod in bello iusto, vel necessaria defensionis causâ adversario inferitur, dummodo iustæ defensionis, & moderaminis inculpatae tutelæ termini non excedantur; quia tale damnum non injuriâ, sed jure datum est, cum vim vi repellere omnia jura permittant. *Reiffenstuel n. 46.* Ad necessariam defensionem etiam refertur, si quis incendii arcendi causâ, ne ignis ad se perveniat, vicini ædes incensas demoliat, & destruat; nam si morale periculum fuit, propterea Actione Legis Aquilæ pulsari non potest *l. si quis 49. §. quod dicitur 1. ff. ad Leg. Aquil.* Aliud est, si prudentum judicio periculum morale non fuit; nam tunc ad refusionem æstimationis adstringitur *l. si alius 7. §. est §. alia 4. ff. quod vi, aut clam.* Imò Bartol. *in l. 1. ff. ad Leg. Rhod. de jact.* Duar. *ibid. c. 2. Gall. l. 2. obs. 22. n. 4. §. 5.* Bachov. *in Treutl. vol. 1. D. 18. tbes. 8. lit. B.* Struvius *Synt. Jur. Civil. exercit. 20. tbes. 20.* advertunt; casu, quo aliquorum ædes tempore incendii, ne ignis latius serpat, fuerunt diruta, id damnum à tota vicinia, quæ per destructionem talium ædium ab incendio præservata est, compensandum, sicut in simili in Lege Rhodia de jactu constitutum est, ut si in periculo naufragii levandæ navis causâ quorundam res, aut merces in mare projiciuntur, omnium navigantium contributione refarciantur, quod pro salute omnium ejectionem est; argumentum autem à simili, quando subest eadem æquitatis ratio, in Jure plurimum valere probat *l. non possunt 12. & l. seq. ff. de LL. Gall. l. cit. Engl. hic n. 33. Begnud. V. damnum n. 13. Margif. D. Christoph. de Chlingensperg Inst. de Leg. Aquil. q. 4.*

82 *Certum est 5.* per se loquendo in foro tam interno, quam externo dari obligationem reparandi damnum, quod dolò, vel culpâ latâ Juridicâ datum est: Innoc. *in c. sicut 6. de homicid.* Sylv. *V. culpa n. 5. §. 6.* Molin. *tr. 2. de J. §. J. D. 293. n. 7. fin.* Palao *tr. 32. D. 3. p. 1. n. 7.* Haun. *tom. 1. de Just. tr. 2. n. 186.* Wiestner *hic n. 28.* Et quidem quoad damnum dolò datum per se constat; quia talis est culpa Theologica contra Justitiam commutativam. De damno autem data per culpam latam Juridicam ratio est; quia etiam ista per se continet culpam Theologicam gravem: & ratio est, quia in re gravis momenti e. g. ubi periculum est incendii, vel homicidii, diligentia ad hæc evitanda communis, & quam homines communiter in similibus circumstantiis adhibere solent, & omitti non potest

sine peccato lethali contra Justitiam. Dixi per se loquendo; quia etiam culpa lata Juridica, imò & dolus, cum is est merè præsumptus, quod culpam Juridicam latiorum aliqui vocant, aliquando per ignorantiam, vel in advertentiam, adeoque sine culpa Theologica committi potest: & tunc de hac, sicut de culpa Juridica levi, & levissima quæri potest, an, & qualem obligationem inducat; in qua quæstione punctum totius controverfiæ tandem consistit. Quare

Dub. 1. utrum detur obligatio reparandi damnum, per culpam merè Juridicam datum? 2. in foro externo reparacionem ejus imponi. Patet ex textibus utriusque Juris; sic enim ex constitutione *Juris Civilis* ad damni reparacionem tenetur 1. qui jaculando, vel bombardam explodendo alienum servum, vel animal trajecit in loco, ubi ei jaculari non licebat *§. itaque 4. Inst. ad Leg. Aquil.* 2. Medicus, vel Chirurgus, qui agrum, cujus curam suscepit, deseruit, aut imperitè secuit, si is moriatur *§. præterea 6. & §. imperitia 7. Inst. eod.* 3. putator, qui ex arbore dejecto ramo transeuntem occidit, si prope viam publicam hoc fecit, nec proclamavit, ut casus evitari posset *§. item putator 5.* 4. Mulio, si impetu mularum, quas ipse propter imperitiam, vel etiam infirmitatem, cum alius firmior eas retinere potuisset, servus tuus oppressus fuerit *§. impetu 8.* ubi id extenditur etiam ad eum, qui cum equo veheretur, impetum ejus propter infirmitatem, aut imperitiam retinere non potuit. Plura exempla passim afferuntur *Inst. §. ff. tit. cit.*

*Jure Canonico 1.* pretium animalis, in cisternam lapsi, reddere obligatur, qui hanc effodit & non cooperuit *c. si quis 2. b. tit. 2.* damnum à bove corruptæ, vel alio jumento, animalibus, agro, vineæ illatum, refarcire debet dominus ejusdem, qui illam non custodivit, aut hoc dimisit, cum scire potuerit, & deberit periculum esse, ne depalceret aliena *c. si bos 3. & c. si leferit 4. tit. eod.* 3. compensare debet alienas segetes, qui excitavit ignem, quo dein illæ absumptæ sunt *c. si egressus 5.* 4. & universim quicumque culpâ, imperitiâ, negligentia, ignorantia damnum dedit, id reparare tenetur *c. fin.*

*Ratio sic statuendi fuit,* quia SS. *Ca. 85* nonum, Legumque conditores voluerunt, potiore esse causam ejus, qui damnum absque sua culpa, & factò passus est, quam alterius, qui id factò, aut culpa quacunque intulit alteri, cui proinde, ne illius factum, & culpa esset nociva, ab ipso illatum damnum refarciri voluerunt. Et quidem hæc obligatio

*Extenditur 1.* etiam ad eum, qui etsi damnum ipse non dederit, tamen ut hoc

hoc daretur, mandavit; quod enim quis per alium facit, perinde est, ac si per se ipsum fecisset *Reg. qui facit 72. in 6.* Aliud est, si non mandavit, sed consilium duntaxat dedit; quia ex consilio, nisi malitiosum hoc sit, aut ab alio datum, qui attentata personæ, aut muneris qualitate peritiam, artem, vel scientiam proficitur in re, circa quam dat consilium, nemo regulariter obligatur, cum alteri liberum sit consilio uti, vel non *Reg. nullus 62. in 6.*

87 *Extenditur 2.* ad eum, qui opem vel auxilium, ut damnum tale daretur, tulit, ut qui jaculanti, ubi non oportebat, suppositum humerum, si ea explosione laedatur, vel occidatur alterius servus, vel animal *c. fin. b. tit. & ibi Gloss. V. tulisti. Valens. hic §. 2. n. 1. Zoel. n. 2. Engln. 37. Pirh. n. 11. Sannig c. 2. n. 1.* Ratio est, quia quæ alterius auxilio sunt, ab ipso facta censentur. Aliud est, si quis damnum ab alio in sui gratiam datum ex post facto ratum habuit: nam hic non tenetur id compensare; quia ratihabitio subsequens non est causa damni, quod ponitur jam perfectum esse. & licet aliquando retrahatur, & æquiparetur mandato, tamen hoc solum fit in Contractibus, & aliis causis nondum perfectis, & quæ ad sui perfectionem alicujus consensus, & ratihabitionem desiderant, *Engl. hic n. 39.*

88 *Extenditur 3.* ad eum, qui causam dedit propinquam damni, ut si quis stipulam in agro suo incendit, & ignis egressus combussit acervos frugum alterius, vel segetes stantes in agris alienis; quia qui dat causam damni, damnum dedisse censetur *c. fin. b. tit. & l. videamus 11. ff. locat. & qui non prævidet, quod prævidere potuit, ac debuit, est in culpa l. qui occidit 30. §. in hac 3. ff. ad Leg. Aquil. poterat autem talem causam dans prævidere periculum, si majorem diligentiam adhibuisset, ergo &c.*

89 *Extenditur 4.* etiam, cum per servum alicujus, vel animal est damnum alteri factum; nam si in culpa dominus fuit, quod animal naturam ferocem, e. g. ursum, leonem &c. in publico tenuit, nec bene custodivit, ne læderet: vel si animal, naturam quidem non ferocem, e. g. bos, qui solitus sit cornibus impetere, damnum intulerit, dominus animalis, siquidem per tale animal liber homo vulneratus, vel occisus fuerit, arbitrio Judicis in ducentos solidos condemnabitur, si vero in alijs rebus, ut laceratione vestis, vel fractione ejus, quod portatur, damnum contigerit, in duplum condemnatio fiet *6. fin. Inst. si quadrup. paup.* Aliud est, quando culpa domini nulla intervenit; tunc enim oritur Actio de Pauperie, de qua *infra n. 103.*

90 *Dub. 2.* utrum obligatio resarciendi damnum, ex culpa merè Juridica da-

tum, contrahatur etiam in foro interno, & conscientia? *Affirmant Covar. p. 2. de Spons. c. 6. §. 8. n. 15. Zoel. ff. ad Leg. Aquil. n. 6. Arnold. Rath. tr. de Damno n. 34. & plures alij, cum quibus etiam sentire videtur Barb. in c. fin. b. tit. n. 2.* Fundantur 1. quia Leges istæ, quæ reparationem damni per culpam merè Juridicam dari decernunt, sunt justæ, communiter receptæ, & approbatæ, non nimis rigidæ, & intolerabiles, sed fini, & bono communi proportionatæ, sed tales Leges obligant in conscientia. ergo & istæ obligant. 2. potuit Legislator humanus ad ejusmodi damni refusionem obligare damnificantem in conscientia, ut apud omnes est indubitatum; quia ipsi competit potestas disponendi de subditorum suorum rebus in bonum totius Reip. & quod ita obligare voluerit, conijcitur ex eo, quod Legis Aquiliæ textibus damnum culpam datum reparandum statuatur absolute, non distinguendo inter culpam Theologicam, & Juridicam, ac proin locus videtur esse *arg. l. de pretio 8. ff. de Public. in rem act. 3.* eandem obligationem asserere videtur Jus Canonicum; nam *c. fin. b. tit. Gregorius IX.* asserit, eum non excusari (utique in foro conscientia de quo etiam agit Jus Canonicum) cujus imperitia, aut negligentia damnum illatum est, sed tantum illum, qui ne occideret, nihil de contingentibus omisit, ergo etiam ex culpa merè Juridica nascitur in conscientia obligatio compensandi damnum. *Conf. ex can. consuluisti 20. caus. 2. q. 5. ubi Stephanus V. ita scribit: Monendi sunt, & protestandi parentes, ne tam tenellos secum in uno lecto collocent, ne negligentia qualibet interveniente suffocentur, vel opprimantur, unde ipsi homicidij rei inventiantur. multo magis igitur quævis negligentia reos faciet alterius minoris injuriæ, & inducet obligationem restitutionis, & reparationis damni illati.*

*Sed, etsi sententia ista sit valde probabilis, in praxi tamen prior, & in Jure etiam probabilior videtur esse sententia negativa, quam etiam defendunt Innoc. in c. 6. de homicid. Sylv. V. Culpa à n. 5. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 698. n. 6. Less. l. 2. de Jus. c. 7. n. 24. Tann. tom. 3. D. 4. q. 6. dub. 2. n. 40. Laym. l. 3. tr. 3. p. 1. c. 6. n. 2. Lugo D. 7. de Jus. sect. 3. §. 4. Haun. tom. 1. de J. & J. tr. 2. n. 178. Pirhing hic n. 11. König n. 27. Wiestner n. 33. Reiffenstuel n. 43. Magnif. D. Christoph. de Chlingensperg Inst. ad Leg. Aquil. q. 9. Magnif. P. Schmier p. 3. de delict. c. 1. n. 77. estque communior TT. præsertim RR.*

*Ratio est 1.* quia damnum, ex culpa merè Juridica datum, datum est absque omni advertentia, & cons. omnino involuntarium est, habetque se respectu nostri



instar casus fortuiti, sed damnum involuntarium penitus, & fortuitò datum reparandi obligatio in conscientia, absque speciali contractu, nulla datur. prout dictum est. *n. 79.* ergo nec datur obligatio in conscientia reparandi damnum culpâ Juridicâ datum: quod magis etiam urget casu, quo commissâ est tantum culpa Juridica levis, & levissima; nam secluso speciali pacto, nemo tenetur majori diligentia cavere damnâ alterius, quàm soleant ordinariè homines ejusdem conditionis in simili materia, cum nemo debeat esse prudentior, aut circumspectior in negotijs, quàm alij homines similis conditionis, igitur damnum, quod ex omissione hujus majoris diligentie evenit, ad culpam, & compensationem per se imputari non debet, sed sufficit adhiberi diligentiam communem, ad quam, seclusâ ignorantia, & inadvertentia quis tenetur.

<sup>93</sup> 2. Obligatio resarciendi damnum ita datum ante omnem Judicis sententiam, si spectetur fragilitas humana, quæ sæpe ex inconsiderantia, & inadvertentia in hujusmodi damna faciendâ prolabitur, est nimis gravis, & ignota fidelibus; nam horum communis sensus, & persuasio est, se in conscientia tutos esse, & ab obligatione restituendi immunes, quando damnum ipsis innocentibus, & non advertentibus datum est: quod confirmari potest; nam damnum ab infante, vel amente datum compensandum est solum ideo, quia tale damnum non censetur factum humano modo, & voluntariè, sed solum fortuitò. ita autem se habere videtur damnum datum ex culpa merè Juridica; nam nec ipsum datum est humano modo, & voluntariè, cum injuria propriè dicta, sed quasi fortuitò. ergo &c.

<sup>94</sup> 3. Si hæc obligatio daretur, fuisset imposita vel Jure naturali, vel Jure positivo, vel ex conventionem partium, aut Judicis præcepto. Non ex *Judicis præcepto*; quia ponitur tale nullum a se. Non ex *conventionem partium*; quia supponitur nulla præcessisse talis conventio. Non ex *Jure positivo*; quia *citt.* & similes Leges obligationem istam non clarè imponunt, cum hoc à multis, & gravissimis JCtis negetur, & ferè ab omnibus etiam Adversarijs in dubium revocetur, ut proinde locus sit Regulæ, quod in re dubia, & obscura, benignior pars præferenda sit. *l. semper 56. & l. ea que 192. §. in re 1. ff. de R. J.* & videatur standum pro immunitate ab obligatione, sive libertate, in cujus possessione homo à natura constitutus, & in dubio conservandus est juxta *Reg. in pari 65. in 6.* Non denique ex *Jure naturali*; quia hoc Jure duplex solummodo est radix restitutionis, ex re accepta,

& ex injusta acceptione. Ex re accepta oriri obligatio compensandi damnum in nostro casu non potest; quia ponitur, quod damnificanti indè nullum lucrum, vel emolumentum confurgat. Sed neque ex *injusta acceptione*; quia cum laeso facta sit omnino inadvertenter injusta dici non potest.

Neque contrarium probant Argumenta *n. 90.* allata. *Ad 1.* esto, Leges illæ, quatenus decernunt reparationem damni culpâ Juridicâ dati, sint justæ, & non merè pœnales, obligationem tamen in conscientia propterea non inducunt, propter defectum sufficienter manifestatæ voluntatis obligandi in conscientia eum, qui damnum omnino inadvertenter, & involuntariè intulit. *Ad 2.* estsi Legislator humanus potuerit hanc obligationem imponere, tamen dubium est, an illam revera imposuerit. in dubio autem præferendum est, quod est benignius, & favendum libertati, cui in dubio non est imponenda obligatio *arg. l. arrianus 47. ff. de O. & A.* *Ad 3.* ibi, ut *Lessius* explicat, Pontifex loquitur de damno dato ex culpa Theologica, cum agat de culpa lata, quæ nunquam, aut rarissimè est sine culpa Theologica. Sumitur ex *textu c. fin. cit. ibi, nec ignorantia te excusat. si scire debuisti, ex facto tuo injuriam verisimiliter posse contingere, vel jacturam.* *Ad Conf.* eadem est responsio; culpa enim in re tam periculosa, & magni momenti, est culpa lata, atque ad eam vitandam gravis est obligatio. Eodem modo explicandi sunt reliqui Canones, & Jura, quæ in contrarium esse videntur: quia loquuntur vel de culpa lata vera; & tunc habet illa sibi conjunctam culpam Theologicam, sicque etiam obligationem in conscientia: vel de præsumpta in foro externo, quæ præsumptio non habet locum in conscientia, ubi veritas stat contra præsumptionem. Si neutrum sit, dici debet, quod sint pœnales, adeoque iterum non obligant in conscientia ante sententiam.

Dub. 3. an saltem detur post sententiam Judicis obligatio in conscientia ad compensandum damnum ex culpa merè Juridica datum. Negat Haun. *tom. 1. de J. & J. tr. 2. n. 178.* cum *Rebello*, & alijs. Fundantur 1. quia Leges illæ, quæ imperant reparationem damni sic dati, & sententia secundum eas lata, fundantur in præsumptione culpæ Theologicæ; Sed Lex humana fundata in præsumptione, si hæc falsa sit, non obligat in conscientia, ubi præsumptio veritati cedit, ergo &c. 2. eadem Leges vindicant damnum injuriâ datum *pr. inst. & l. si servus 3. ff. ad Leg. Aquil.* sed injuria involvit culpam Theologicam. 3. damnum culpâ merè Juridicâ datum reputatur

atur instar illati per casum merè fortuitum. Sed hoc reparandi obligatio in conscientia nec ante, nec post sententiam datur. 4. ex communi Juristarum doli incapaces hac Lege conveniri non possunt, & hoc non alio ex capite, quàm quia non sunt capaces culpæ Theologicae. ergo ubi culpa Theologica non est commissa, non est obligatio ex ista Lege. 5. Lex humana non potest disponere contra Legem naturalem. sed Lege naturali non est obligatio reparandi damnum sine culpa Theologica datum. ergo nec dispositione Legis humanae ejusmodi obligatio in conscientia induci potest etiam post sententiam.

97 Sed his non obstantibus, dicendum adhuc, quòd post sententiam Judicis datur obligatio etiam in conscientia ad compensandum damnum etiam datum culpâ merè Juridicâ. Est communior DD. cum Molin. *tr. 2. de J. & J. D. 698. n. 5.* Wiestner *hic n. 34.* Reiffentuel *ibid. n. 44.* Ratio est, quia nisi obligarent ejusmodi Leges saltem post sententiam Judicis in conscientia, ferè inutiles essent, & carerent suo fine, cum seclusa tali obligatione, posset quis nihilominus post latam sententiam damnum non compensare, aut postquam compulsus esset ad hoc refarciendum, occultam compensationem quærere: quæ licentia præberet ansam plurimis, & maximis diffidiis, neque satis cautum esset privatorum Juribus, aequè etiam communi bono, oportet igitur saltem post sententiam esse obligationem in conscientia ad refarciendum damnum, proximo datum etiam per culpam merè Juridicam.

98 Atque hinc sequitur, eum, qui damnatum, ex ejusmodi culpa datum, per Judicis sententiam coactus solvit, non posse id, quod in damni reparationem solvit, repetere, vel occulta compensatione uti; quia solvit, quod in conscientia obligabatur solvere. Ante sententiam autem, sicut qui damnatum ejusmodi dedit, ad reparationem illius non obligatur, ita nec ei, qui damnatum passus est, jus compensationis occultæ competit, ut colligitur ex *l. Legis s. C. ad Leg. Aquil.* quâ dicitur, eum, qui passus damnatum est, refarcitionem damni consensu debere competentis Judicis auctoritate.

99 Neque contrarium evincunt Argumenta *n. 96.* in contrarium allata. Ad 1. Leges illæ non fundantur in præsumptione culpæ Theologicae; nam Lege Aquilia obligatur etiam, qui culpâ Juridicâ solummodo levissimâ damnatum dedit, ut colligitur ex *l. idem juris s. S. mulionem 1. & l. in lege 44. ff. ad Leg. Aquil.* culpa autem Juridica levissima non solet esse Theologica. Colligitur id ipsum etiam ex fine; nam Leges istæ actionem adversus damnificantem concedunt, & damnum refarci-

endum imperant non tam in poenam damnificantis, quàm ad excitandam curam in adhibenda cautela, ne quis alteri vel per se, vel per res suas sit damno, ut ita magis consulatur Juribus privatorum, & paci, atque concordia Reipublicæ.

Ad 2. Injuria in his LL. ut habetur *l. sed etsi 5. S. injuriam 1. ff. eod.* nihil est aliud, quàm quod nullo Jure fit. potest autem aliquid fieri nullo Jure, & vel citra, vel contra Jus alterius absque culpa Theologica per meram culpam Juridicam.

Ad 3. distinguendum est inter casum merè fortuitum, seu illum, qui tam Theologicè, quàm Juridicè fortuitus est, & inter eum, qui solum fortuitus est Theologicè; nam quamvis ad casum merè fortuitum præstandum obligari aliquis, præciso speciali contractu, nequeat, vel ante, vel post sententiam, obligari tamen post sententiam potest ad præstandum casum, qui fortuitus est Theologicè, non autem Juridicè: & talis casus est damnum culpâ merè Juridica datum. Ad 4. soli illi, qui doli capaces sunt, Lege hac conveniri possunt; quia qui conveniri hac Lege possunt, debent esse capaces diligentia, & providentia humano modo adhibenda, ad præcavenda, & providenda damna alijs oritura, in cujus diligentia, & providentia omissione stat culpa Juridica. atqui qui doli capaces non sunt, non sunt capaces hujusmodi diligentia, & providentia, ergo mirum non est, quòd conveniri hac Lege nequeant, cum etiam conveniri nequeant de culpa Juridica. Ad 5. Lex humana non potest disponere contra Legem naturalem illi repugnando, aut adversando, potest tamen disponere contra illam inducendo obligationem aliquam, quæ determinatè per Legem naturalem non est inducta, si hoc bonum commune exigat: & talis est obligatio Legum istarum inducentium obligationem in conscientia ad compensandum damnum culpâ Juridicâ datum post sententiam; plurimum enim obligatio ista prodest ad accurandam hominum industriam, & præcavendam damnificationem aliorum. Et hinc Lex naturæ deobligans à reparatione damni cum culpa Juridica dati sine Theologica solum est conditionata, nisi scilicet legitimus Magistratus propter exigentiam boni communis Legem de compensatione etiam talis damni, per culpam merè Juridicam dari, post sententiam faciendâ tulerit, qua conditione posita deobligatio ab hujus compensatione faciendâ cessat, cum etiam Lex naturæ jubeat servare Leges humanas justas, utiles, & necessarias bono Reip.

Dub. 4. an conveniri etiam possit aliquis ex damno sine vera, & propria

Dub. 4. an conveniri etiam possit aliquis ex damno sine vera, & propria

pria culpa dato? *¶* affirmative. Patet ex Legibus, quæ obligationem inducunt ex quasi delicto, & ex nocimento per servum, vel animal sine propria domini culpa dato. *Primum* exemplum est *Judex* per errorem, aut imprudentiam malè judicans; nam iste, licet non supponatur versari dolosè, aut culpam admittere credatur à Jure, adeoque Delictum verum non committat, ita judicando tamen committit quasi Delictum *pr. inst. de Oblig. quæ ex quas. delict.* quia præsumitur, aut magis fingitur in eo esse culpabilis, quod vel ipse rem non sufficienter discussit, vel, cum potuisset, prudentiores, & peritiores non consulit. Contra hunc ergo ei, qui per imperitiam ipsius læsus est, datur Actio in factum, quæ petit, ut *Judex* malè judicans tantum illi præstet, quantum religioni *Judicis Superioris* æquum fuerit visum *pr. inst. cit. & l. fin. C. de pœna. Jud. mal. jud.* *Magnif. P. Schmier p. 3. de Delict. c. 1. n. 148. & duob. seqq.*

**2.** *Paterf.* vel alius habitator, ex cujus ædibus projectum, vel effusum aliquid est, quod transeuntium personis, vestibus, aut rebus damnum intulit; nam hic, etiamsi nihil sciverit de effusione, vel dejectione ab alio facta, eatenus præsumitur, aut potius fingitur delinquere, quatenus non magis vigilavit, aut cavet, ne quid cum alterius detrimento dejiciatur, vel effundatur *§. item is i. Inst. de oblig. ex quas. delict.* Quare contra ipsum ei, qui læsus est, datur actio dejecti, vel effusi, & quidem si læsio contigerit in rebus pecuniæ æstimabilibus, veluti in vestibus, per ipsam petit, ut duplum damni illati præstet *§. item is cit. l. prætor ait 1. & §. seqq. ff. de his, qui effud. vel dejec. si verò læsus sit homo liber in sua persona, actio dejecti, vel effusi est popularis, daturque ad 50. aureos in casu mortis actori solvendos l. prætor ait cit. §. sed cum 5. in casu autem vulneris ad impensas curationis, & operas cessantes solvendas §. item is cit. & l. fin. ff. tit. cit. Myller in Struv. Exercit. 14. thes. 31. Magnif. D. Verlohner ait. de ex Edict. de his, qui effud. n. 3. Magnif. P. Schmier c. 1. cit. n. 151. & seqq.* Simile quid est in casu, quo aliquid positum, vel suspensum est in loco, ubi vulgò sit iter; nam si hoc ceciderit, & lapsu suo prætereuntibus, aut ponè consistentibus damnum intulerit, contra eum, qui author est talis positionis, vel suspensionis, quia debitam cautelam adhibuisse censetur, datur actio in factum, seu actio positi, vel suspensi, ut pro damno solvat 10. solidos seu aureos *l. si verò §. prætor ait 6. ff. tit. cit.*

**3.** *Caupo* vel *Rector navis*, nam hic, si in navi ejusdem, cauponâ, vel

stabulo per famulos, aut inquilinos vestroribus, & viatoribus per furtum, vel aliud maleficium damnus illatus sit, quamquam confcius, aut particeps nullo modo sit, in eo tamen delinquere creditur, quod famulorum, & inquilinorum fidem accuratius non exploraverit *§. fin. Inst. de oblig. ex quas. delict.* ac propterea convenitur actione in factum, ut præstet duplum ejus, quod actori ex damno in navi, caupona, aut stabulo à suis ministris famulis &c. caulari abest *l. fin. §. hæc actio 1. & §. seq. ff. naut. caup.* *Magnif. D. Christoph. de Chlingenberg Inst. de oblig. ex quas. Magnif. P. Schmier l. cit. n. 159. & seqq.*

**4.** *Dominus*, cujus *Servus* alteri<sup>103</sup> damnus, vel quadrupes pauperem, h. e. nocumentum intulit; nam contra hunc, quia ipsi imputatur in culpam, quod servum suum, vel animal non amplius custodierit, vel cautelam sufficientem non adhibuerit, si quidem per servum ejus damnus illatus sit, ita læso datur actio noxalis, si verò per animal, Quadrupedaria, Directa quidem, si animal fuerit quadrupes, & mansuetum, Utile verò, si bipes, vel bestia cicurata, & custodia hominis coercita *l. si quadrupes 1. pr. & l. hæc actio 4. ff. si quadrup. paup. Stryck tr. de Action. sect. 1. membr. 10. §. 66.* Petitur per hanc Actionem, ut dominus tali servi, vel animalis, vel æstimationem damni solvat, vel servum ipsum, aut animal, per quod nocitum est, noxæ dedat, h. e. in damni compensationem actori relinquat *pr. Inst. & l. si quadrupes cit. pr. ff. si quadrup. paup. l. noxales 1. & tot. tit. ff. de noxal. act. ita, ut in electione rei conventi sit, an velit servum, vel animal noxæ dare, vel damnus aliter resarcire l. si quadrupes cit. pr. nisi per mendacium negaverit, animal damnificans esse suum; tunc enim amittit alternationem, damnusque resarcire adstringitur *l. cit. §. interdum 15.* Plura de his *Civilista.**

Quoad obligationem in conscientia<sup>104</sup> ex Legibus noxalibus, de pauperie, & ex quasi delictis dicendum idem, quod à n. 90. dictum est de obligatione ex damno per culpam merè Juridicam dato; nempe post sententiam datur obligatio etiam in conscientia damna hæc reparandi, non autem ante. *Ratio primi* est, quia *Leges* istæ, quæ resarcitionem damni sic dati imperant, sunt justæ, & inductæ ex fine boni publici, ut homines tantò accuratiores reddantur ad damna aliorum impedienda, igitur ne elusoria omnino sint saltem debent post sententiam obligare. *Ratio secundi*, quia major obligatio vix à quoquam mortalium agnoscitur, cum *Leges* ejusmodi nullam supponant culpam etiam *Juri-*

Juridicam, nisi ad summum præsumptam: unde erunt quasi poenales, quæ ante sententiam nullam inducunt obligationem in conscientiam ad poenam solvendam. Excipitur, nisi natura, caupo &c. promississet pacto, se omne damnum quovis modo per homines, vel animalia sua inferendum compensaturum; tunc enim ex pacto etiam in conscientia obligatio nasceretur. Engl. hic n. 45. fin.

105 Porro ex his consequitur 1. eum qui per sententiam condemnatur, damnum per homines, vel animalia sua datum refarcit, non posse solum repetere, vel occulta compensatione uti; quia solvit, quod in conscientia obligabatur solvere. Si tamen damnum hoc per hominem datum fuit, potest is, qui condemnatus solvit, id, quod solvit, ab eo, qui damnum dedit repetere. l. prator ait 1. §. tot. tit. ff. de his qui esuder. Sequitur 2. ita damnificatum non posse ante sententiam, & extra viam Juris sibi ipsi ex rebus ejus, per cuius homines, vel animalia damnum passus est, refarcitionem damni illati querere; quia ante sententiam nihil adhuc eidem debetur. Sequitur 3. non esse licitum aliena animalia, in agris, vel fegete deprehensa, interficere, includere, vel aliud eis damnum inferre; tum quia hoc modo dominus eorum innocens pateretur damnum; tum verò, quia damnificato contra ipsum pro damno dato ordinarium Juris remedium competit. Abigi proinde debent sine damno, vel dominus admoneri, ut recipiat. l. Quintus 39. & l. seq. ff. ad Leg. Aquil. Si tamen inclusio non fieret animo celandi, seu subtrahendi, sed ut deveniatur in cognitionem domini, quia animalia foras ignota sunt; vel si consuetudo permittat talem inclusionem quasi pro pignore, usque dum dominus satisfaciatur, tolerari hoc posse censet Molin. tr. D. 697. n. 23. Engl. n. 34. §. si tamen & talem consue-

tudinem passim inductam, testantur Christoph. Richter, decis. 5. David Mævius ad Jus Lubec. l. 3. art. 3. tit. 11. à n. 9. Magnif. D. Christoph. de Chlingensperg Inst. si quadrup. paup. sec. q. 3. Magnif. D. Verlohner act. de pass. pecor. §. de pauper. n. 3. & consentit Jus provinciale Bavaricum Land = Recht tit. 27. art. 7. §. 8.

Dub. 5. cui facienda sit restitutio ex Lege Aquilia, vel noxalibus, aut de pauperie, & quamam causæ excusent à restitutione? 1. restitutio facienda est ipsi læso, vel ejus hæredi, si notus sit, pro læsionis modo, & ordine Juris. Excusat autem

1. Impossibilitas physica, vel moralis, ut si restitutio fieri nequeat salvâ vitâ, si nequeat fieri sine damno boni ordinis superioris, si ob paupertatem, restitutione facta, ad hanc condemnatus, deberet carere necessariis sibi ad vitam: quibus casibus tamen obligatio compensandi damnum, præcepto Judicis imposita, non cessat absolute, sed tantum suspenditur, ut solum tamdiu duret excusatio, quamdiu ratio excusans durat. Engl. hic n. 44.

2. Excusatur condemnatus, si condonatio obligationis facta ipsa à læso est; cum enim sententia hæc prolata sit in favorem læsi, & favoribus sibi factis quilibet renuntiare possit, non apparet, ex quo capite prohibeatur læsus obligationem istam arbitrio suo lædenti remittere.

3. Excusatur, si læsus jam aliunde sibi compensavit damnum, quod passus est, ex bonis lædenti; tunc enim nihil ipsi debetur amplius, & sententia tantum procedit ex suppositione nondum factæ compensationis. Idem dic, si lædens ipse ante sententiam damnum jam compensavit.



## S U M M A R I U M.

108. Definitio Repressalium.

109. Generaliter sunt illicitæ.

110. Nec per consuetudinem licite fieri possunt.

111. 112. Conditiones, cum quibus licite indicuntur.

113. &amp;c. An possint admitti etiam contra innocentes?

116 &amp;c. An contra Ecclesiasticos, &amp; eorum bona?

118. An contra Scholares?

108. **Q**Uæritur 1. quid sint Repressalæ? *Repressalæ*, barbaro nomine, Latine *Pignorationes*, sunt, quando una persona, vel res ejus pro delicto, aut debito alterius capitur. Si fiant à Principe, vel *Resp.* concedi plerumque solent per Litteras, per quas subditis, aut militibus suis, damnum injustum passis Princeps, aut *Resp.* dat potestatem invadendi terras eorum, qui damnum intulerunt, & occupandi bona incolarum, etiam innocentium, in compensationem damnorum, quæ ipsis illata sunt. *Sylv. V. Repressalæ n. 1. Laym. l. 2. tr. 8. c. 12. n. 13. v. atque huc, Pirhing bic n. 21. Sannig ibid. c. 2. n. 3.*

**Q**Uæritur 2. an licitæ sint Repressalæ? *Re.* generaliter loquendo sunt illicitæ; nam *c. un. b. tit. in 6. & Novell. 32. c. 1.* injuriis annumerantur: & merito; quia non est æquum ob culpam, & crimen alterius innocenti infligi pœnam, quæ tantum suum sequitur auctorem *l. sumimus 22. C. de pœn.* Et hinc in *Novell. et. Imperator* sermò mandavit Judicibus tales pignorationes punire, simulque statuit, ut in Civili causa faciens pignorationem reddat quadruplum, & insuper causam amittat.

Estque hoc ita verum, ut nec consuetudine induci possit, ut Repressalæ privatis hominibus indifferenter permittantur; quia cum *c. un. c.* declarentur Juri naturali contrariæ, consuetudine, quæ contra Jus naturale nihil operatur, licitæ fieri non possunt *§. sed naturalia 12.* & ibi *DD. Inst. de I. N. G. & C.* unde talis consuetudo *c. cit.* non consuetudo, sed abusus nominatur. Dixi autem generaliter loquendo; nam in certis casibus, & certis conditionibus concurrentibus, contra certas personas, & universitates, quæ requisitæ Justitiam non ministrant, & iis solventes, Repressalæ non sunt illicitæ, Ancharan. in *c. cit. not. s. Franc. ibid. not. 1. Zoesl. bic n. 19. Pirhing n. 21. Engl n. 22. Sannig c. 2. n. 3.*

**Q**Uæritur 3. quæ conditiones requirantur, ut Repressalæ fiant licitæ? *Re.* 1. requiritur *Authoritas Principis*; nam indici debent à Principe, & quidem tali, qui bellum possit indicere. *Covar. Reg. peccatum p. 2. §. 9. n. 5. v. bino denique*, & alii passim; quia sunt quædam species belli, & bellum saltem particulare.

2. *Justa causa concedendi*, talis scilicet, ob quam bellum indici possit: qualis est, si *Resp.* contra quam indicuntur Repressalæ, neglexerit vindicare, quod à suis, vel subditis ipsius improbè factum fuit; vel si recuset reddere, quod per injuriam ablatam est *can. Dominus 2. caus. 23. q. 2. Covar. l. it.*

3. *Recta intentio illius*, cui conceduntur Repressalæ, scilicet compensandi damni, non privata vindictæ. *Pirhing l. cit.*

4. *Ut Repressalæ non excedant* damnum illatum, & interesse datum. *Pirhing, Sannig l. cit.* Item ut non fiant in personis, quæ damnum non intulerunt; quia iniquum est alium pro alio, sive pro culpa alterius prægravari *c. un. cit. pr. Zoesl. Pirh. Sannig l. cit.*

5. *Ut Princeps, vel Resp.* adversus quem Repressalæ indicuntur, prius moneatur, & post monitionem neglexerit compensationem facere, vel impetere *can. dominus*, & *DD. cit.* nec enim videtur omnino extra culpam esse, qui negligit vindicare suorum improbitatem, vel Justitiam super debito facere recusat, aut differt, & sceleris auctorem apud se latitantem non tradit.

**Q**Uæritur 4. an Repressalæ possint admitti etiam contra innocentes, qui inter nocentes commixti degunt? *Re.* in personas eorum non posse, ut patet ex *n. præc.* & ratio ulterior est, quia ut nemo specialiter ad pœnam corporalem pro alio se obligat, aut obligare se potest, cum non sit dominus membrorum suo-

suorum ; ita nec obligari potest per istam obligationem generalem. igitur ad innocentium offensionem in persona per se loquendo Pignorationum, & Repressaliarum consuetudo non permittitur.

114 Dixi in persona ; nam in rebus etiam innocentium licent Repressalix, si aliunde adsint conditiones ceteræ, ita, ut bona eorum diripi, & occupari possint. Covar. in Reg. peccatum p. 2. §. 9. n. 5. v. hinc in fallor, Zoel. hic n. 19. Pithing n. 21. nam bonorum suorum damno potest quilibet se subjicere, & Legi, vel Statuto nomine alterius alterum subjicienti consentire, debitumque alienum, licet sine culpa sua, ex causa tamen civiliter luere. Quodsi tamen innocentes in hujusmodi Repressaliis patiantur damnum in rebus suis, salvus manet eis regressus adversus eum, qui criminis, aut debiti author fuit. Zoel. l. cit.

115 Addidi per se loquendo ; ex accidenti enim permissum est etiam innocentes occidere, & ladere in suis personis, si Repressalias exequentibus repugnent, & se, suæque defendant. Covar. Pirb. l. cit. Ratio est, quia aliter Repressalix, legitime indictæ, exerceri non possunt.

116 Quaritur 5. an contra Ecclesiasticos, vel bona eorum, concedi Repressa-

lia possint ? 3. negativè. Ita habetur c. un. b. tit. in 6. ubi damnatur omnis contraria consuetudo, & contra transgressores hujus Decreti, si personæ singulares fuerint, sententia Excommunicationis ; si verò Universitates, Ecclesiasticum Interdictum decernitur, nisi intra mensem hujusmodi concessionem, vel extensionem revocaverint. Zoel. hic n. 19. Pithing n. 22. Engl. 20. fin.

Unde sequitur, quod, si Repressalix simpliciter, & generaliter concedantur in aliqua Provincia, illæ non extendantur ad Clericos, & Religiosos, nec ad propria illorum bona, quippe quæ gaudent eodem privilegio, quo ipsæ personæ. Franc. in c. un. b. tit. in n. 7. Ratio est, quia cum Repressalix sint odiosæ, non sunt extendendæ, sed restringendæ. Accedit, quia expressa, & specialis concessio adversus hos & bona illorum non valeret, ergo nec generalis ; hæc enim comprehendere nequit, quæ in specie prohibentur.

Similiter generali Repressalium Decretum non comprehenduntur Scholares juxta Aub. habita c. ne filius pro patre &c. quæ licet loquatur de studentibus Juri Civili, tamen eadem ratio est de iis, qui student in aliis Facultatibus, maxime Juri Canonico. Gloss. hic post casum in notatis.

