



## **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**

§. II. De Damno dato.

---

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

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. e. 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?

54. **Q**ueritur 1. quid sit *Damnium*, & quot modis illud possit contingere? 2. *Damnium*, 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 *Aquilæ* Tribonus 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 indiciis declaratur. *Præsumptus* vocari solet, si colligatur ex indiciis 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 lucrosum, dolo, vel culpâ datum? *Re. vindicatur per Civilem Actionem Legis Aquilæ*: ubi advertenda sunt notabiles differentias inter Actionem, quâ persequimur damnum lucrosum, 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 relluitur simplex æstimatio damni, & quanti interest damnificantis, damnum datum non fuisse *pr. & S. illud 10. Inst. de Leg. Aquil. Excipiuntur* tamen tres casus, qui graviore 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, subtrahito 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, facillè 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 seipsum, 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 persecutorias, 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.

2. Requiritur, ut res corrupta, vel 75 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.

Dubium est, utrum Actione Legis 76 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 eluscavit 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 disputarem, 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, & idè in actionem locati deduci nequeat. Coeterum 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.

Queritur 8. an, & qualis obligatio 79 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 ardens 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 ejectionis 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.* Englib. *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 reparationem ejus imponi. Patet ex textibus utriusque Juris; sic enim ex constitutione *Juris Civilis* ad damni reparationem 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, supposuit humerum, si ea explosione lœdatur, 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 fiunt, 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.

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.

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. ed Leg. Aquil.* quâ dicitur, eum, qui passus damnatum est, refarcitionem damni confesqui 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 refar-

ciendum imperant non tam in pœnam 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 verari 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 damnum illatum 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, Utilis 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 segete 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 satisfaciat, tolerari hoc posse cenfet 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 cause excusent à restitutione? 1. restitutio facienda est ipsi læso, vel ejus hæredi, si notus sit, pro læsione 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 imposta, 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.

