

tatis, nisi *notabile* et aliquo sensu extraordinarium damnum fiat; imo etiam in silvis vicinae communitatis facile admittunt, hanc vicinam communitatem contentam esse *poena* seu muleta ab iis exigenda, qui capiantur. — Haec quidem hodie, quum quotannis certa portio lignorum aut distribuatur, aut vendatur, severius quidem dijudicanda sunt; attamen pauperibus aliquid saltem etiam nunc indulgendum est, si ad proprium usum quaedam asportant vel etiam sarcinam lignorum aridorum vendendi causa colligunt, modo ne arbores ipsas caedant.

In silvis autem, quae ad fiscum spectant, non prorsus eadem ratio valet, attamen pro pauperibus etiam licere debet ea auferre, quae secus perirent, et etiam plus, si silvae illae vel agri fuerint ex bonis ecclesiasticis injuste occupatis neque a Summo Pontifice condonatis.

935 Ad III. Si unus diversis vicibus laeditur levioribus furtis, materia, ut gravis sit, saltem dimidio superare debet materiam alias gravem vel etiam duplo gravior evadere.

Si vero erga plures furtum committitur, iique multi sunt, ut communitas (Gemeinde), norma gravis materiae ea sumi debet, quae *absolute* gravis est; quare si erga eam pluries minuta furtula perpetrantur, accedi potest usque ad summam duplo majorem, quam est materia absolute gravis, antequam de gravi peccato constet. Cf. Gury-Baller. I. n. 611.

Ad IV. Quandonam minuta furta coalescant, hucusque dictum est. Ex iis concludes, ea non coalescere, si sine intentione ea repetendi vel ad materiam gravem perveniendi perpetrantur, idque post longum tantum intervallum. Longum vero intervallum, post quod furtula sic patrata neque amplius retenta coalescere desinunt, est:

1. si materia furtulorum non multum infra materiam gravem manserit, spatium duorum mensium: S. Alph. n. 530;
2. si vero valde notabiliter infra illum valorem manserunt, etiam spatium unius mensis sufficit, ut non amplius coalescant;
3. imo si agitur de furtis in rebus minimis, ne tantum quidem tempus requiritur, ut concludi licet ex iis, quae de furtulis famulorum quoad esculenta diximus.

Ad V. Si fur *cum aliis* furatur, non ex conspiratione neque cum aliqua inductione aliorum ad furtum, atque ipse rem levem aufert, ita ut *grave* damnum, quod dominus patitur, ei efficaciter adscribi nequeat: contra justitiam graviter non delinquit, etsi suo furto compleat eam materiam, quae domino totaliter, i. e. ab omnibus, auferatur, ut gravem. Et quamquam fieri potest, ut hoc furto graviter delinquat *contra caritatem*, siquidem dominum inde graviter contristandum esse praevideat: tamen ne id quidem regulariter videtur obtinere, quia dominus laesus erga *ipsum* graviter invitus non potest esse rationabiliter, sed invitus tantum pro merito laesionis parvae. Cf. Lugo l. c. n. 53 sqq., cujus argumentatio nutaret, si caritatis laesio *per se* gravis intercederet.

Ad VII. respondet sequens caput:

Caput II.

Ablatio rei alienae, quae a furti peccato immunis sit.

Duplex quaestio fusius consideranda est 1) de necessitate extrema, 2) de occulta compensatione.

§ 1.

De necessitate, propter quam aliena bona auferre liceat.

I. Declaratur ipsa necessitas, quae et quanta de- 936 beat esse.

1. Apud omnes in confesso est, licere in *extrema* necessitate homini assumere ex illis rebus, quae natura facile suppeditat, quantum requiritur ad illam necessitatem depellendam.

2. E contrario id etiam certum est, non licere in *qualibet gravi* necessitate aliorum bona invadere. Nam si id liceret, via aperiretur innumeris furtis cum communi damno et periculo gravi securitatis possessionum perturbandae et hallucinationis inducendae. Ceterum hac in re habetur thesis 36 ab Innoc. XI. confixa: „Permissum est furari, non solum in extrema necessitate, sed etiam in gravi.“

3. Attamen ut facultas aliena bona sibi sumendi indigenti concedatur, illa „extrema“ necessitas non ad summos apices sumenda est, sed cum majore quadam latitudine, ita ut ad *valde gravem* seu *quasi-extremam* etiam extendatur.

4. Quare ut sciatur, quid secundum probatos auctores liceat, exempla quaedam audienda sunt, quae afferunt, et definitio, quam de necessitate extrema et quasi extrema tradunt.

Lugo disp. 16 *de just. et jure* n. 135 ita loquitur: „Necessitas dicitur extrema, quae est de rebus necessariis ad vitam conservandam, ita ut si de iis non subveniatur homini, periculum sit morale, *quod brevi moriatur*. Illud autem ‚brevi‘ explicat Ledesma, ita ut in una hieme vel in uno vere (homo ille) moriatur; Cajetanus vero dicit, esse extremam necessitatem, quando non apparet alia via, qua illi (homini) subveniatur, licet longe sit a morte. Soto dicit, esse etiam extremam, quando homo appropinquat periculo morbi incurabilis aut alterius miseriae, quae homines solet conficere. Angelus et Bañez dicunt, esse etiam extremam, quando (homo) est in periculo amittendi membrum principale vel sensum sui corporis.“

Dein n. 154 loquens de illa gravi necessitate, quam alii quasi-extremam dicunt, et pro causa justa sibi ex bonis etiam alienis providendi habent — Lugo eam sequens 12 auctores pro illa affert — „(tal)is necessitas gravis“, inquit, „est ex eo, quod afferat periculum incidendi in extremam necessitatem, ut si sit morbus periculosus, qui affert periculum mortis probabile, vel certe affert carentiam eorum bonorum, quae natura voluit communia esse omnibus hominibus, v. gr. si sis in periculo morali incidendi in captivitatem, libertate amissa, quam natura omnibus hominibus dedit, vel

incurrendi gravissimam infamiam positivam, amissâ bonâ existimatione, quam homines naturaliter habent. Quod idem videtur de morbo, qui, licet mortalis non sit, affert tamen diurnam vel perpetuam carentiam sanitatis.

S. Alph. n. 520 quasi extremam necessitatem, in qua liceat homini ex alienis bonis sibi providere, dicit adesse, si vir „honoratus“ in magnis angustiis constitutus ob inopiam esset in periculo prostituendi filiam, ac simul illum valde puderet mendicare, ita ut potius mortem subire vellet, quam mendicare. Inde concludi licet, qualis sit necessitas, quae requiratur.

937 II. Declaratur rei alienae ablatio, quanta et qualis liceat.

Jam igitur videndum est, quid et quomodo liceat in tali necessitate surripere ex bonis alienis.

1. Si habes propria sive in re sive in probabili spe, quamquam hinc et nunc iis uti tibi impossibile est: non potes absolute aliena accipere, sed tantum ea mutuari cum onere restituendi. — Si vero neque in re neque in spe propria habes, non teneris ea, quae in extrema necessitate consumpseris, reddere, etsi casu postea propria acceperis: Lugo l. c. n. 171 et S. Alph. n. 520 q. V; nisi excipias casum, quando rem magni valoris surreptam consumpseris, de quo cf. Lugo ib.

2. Si petendo a domino rem accipere potes, debes prius petere, nisi necessitas vere extrema et omnino instans sit: S. Alph. l. c. Q. II. ex Lugo l. c. n. 140.

Quando res prius non petitur, pro variis circumstantiis tum valoris rei ablatae, tum scandali, tum majoris minorisve defectus vere extremae paupertatis modo mortaliter, modo tantum venialiter peccatur: S. Alph. et Lugo ll. cc., Lessius l. 2 cap. 12 n. 66 sqq. Excusaris vero, 1) si necessitas vere extrema te jam occupavit; 2) si sperare vix potes, fore, ut petenti tibi necessaria concedantur; 3) si pro circumstantiis tibi nimis grave fuerit petere.

3. Si dominus rei in eadem necessitate versatur, non potest res ab ipso auferri.

4. Si extrema necessitas sive supremum periculum vi extrinsecus illata alicui creatur, v. gr. a latrone, certum est, licere ex alienis rebus ea sumere, quae sunt bona ordinaria, seu, ut Lugo l. c. n. 159 dicit, „natura ipsa dedit singulis jus ad utendum rebus communibus occurrente necessitate, ad quam natura media illa communia produxit“, v. gr. equum ad fugam capiendam, etsi dominus equi damnum incurrere forte debeat.

At num summam pecuniae permagnam surripere possis ad satisfaciendum latroni, qui aliter te occidere paratus est, non ita patet. S. Alph. l. c. n. 520 Q. III. videtur in affirmativam sententiam inclinare, quum concedat pauperi extreme indigenti, ut etiam rem magni valoris surripiat; alii — et ita fortasse utraque opinio conciliari potest — cum Lugo l. c. n. 159 negant, licere rem exquisitam et extraordinariam auferre, licere tamen ajunt res ordinarias etiam cum magno dispendio domini adeoque plus auferre, quam dominus stricta obligatione sponte dare teneatur. Videlicet vitam, praesertim alienam, cum magna rerum jactura communiter nemo servare tenetur; attamen quilibet eam licite servat, etsi jacturam sat magnam in rebus inferioris ordinis sive ipse sive alter pati debeat.

5. Si agitur de auferenda re omnino levis momenti, necessitatem non adeo gravem aliquando sufficere posse, ut ex consensu domini rationabiliter praesumpto agere liceat, habes ex S. Alph. n. 520 in fine; imo Lugo l. c. n. 156 id concedit, etsi praevideatur, dominum, si rogaretur, id irrationabiliter negaturum esse.

6. Quando pauper in extrema necessitate constitutus sibi aliena sumere potest, etiam alter nomine illius pauperis a tertio rem pauperi necessariam potest auferre.

§ 2.

De occulta compensatione.

I. Compensatio alia est *legalis*, quae coram lege et in juridica⁹³⁸ actione admittitur, interdum etiam contra eum, qui ipse in aliquo debito solvendo praescriptionem opposuerat. Haec quum legibus positivis regatur, publice et juridice fit, neque est, cur in ea immoremur.

Alia est compensatio *privata* et *occulta*, quae praecipue fit, quando jus meum sive alterius debitum coram judice probare vel nequeo vel nolo.

II. Hanc occultam compensationem aliquando licere, facile patet. Nam illicita ex eo tantum esse potest, quod aut jus alienum laedat, aut socialem ordinem subvertat eive noceat. Quorum ut neutrum obtineat, aliquando evenit.

Jus enim alienum non laeditur, si tantumdem ex bonis alienis sumo, quantum illorum dominus mihi rigorose debet, neque aliter mihi concedere paratus est; socialis vero vitae ordo non subvertitur, si alia via recuperandi, quod meum est, non suppetit, modo ne temere, sed tantum contra *certum* debitorem sic agam. Sicut enim privatis mediis injustum invasorem repellere possum, si necessarium est, ita etiam injustum meorum bonorum vel jurium detentorem illa possessione privatim possum exuere.

III. Ut vero occulta illa compensatio licita sit, sequentes conditiones requiruntur:

1) ut debitum, quod occulte exigo et mihi compenso, non sit incertum; 2) ut praecaveatur damnum debitoris, ne scilicet bis solvere cogatur; 3) ut compensatio fiat tantum, quando recursus ad judicem aut alia publica juris mei vindicatio difficilis est; 4) ut sumam rem mihi debitam, quantum fieri possit, in eadem specie.

Quae ut magis explicentur, advertite:

Conditio tertia et quarta *non ex gravi* obligatione servanda est; quare⁹³⁹ difficultas mediocris ab omni culpa eximit eum, qui illas non servat. Conditio secunda tum maxime attendenda est, quando meus debitor non est in culpabili causa, cur mihi non solvat; si enim ex propria sua iniquitate et injustitia jus meum laedit, periculum illius majoris damni permittere possum. Quare si postea poenitentia ductus mihi solverit, ego vero sine periculo magni damni (diffamationis, accusationis) factum occultae compensationis manifestare, aut valorem rei acceptae statim reddere non possum: illud

damnum sibi iniquus debitor adscribat. Quando autem occulte solutionem secundo datam reddere potuero, tunc id teneor exsequi.

Conditio prima praecipua est, quae explicatione indigeat, ut intelligatur, qualis certitudo mei juris vel alterius debiti necessaria sit, ut compensatione uti possim. Communius quidem dicitur, necessariam *certitudinem* debiti alieni esse (S. Alph. n. 521); sed quum S. Doctor concedat, complures eosque graves auctores in quibusdam casibus eam non requirere, melius est distinguere et factum et jus, in quo nitatur debitum unius, alterius postulatio. *Factum* igitur particulare, in quo debitum illud nitatur, *certum* esse debet humana certitudine, *jus* vero seu juris sententia, quae ex tali facto debitum solvendi vel facultatem exigendi oriri docet, non necessario certa esse debet, sed sufficit, ut sit *valde probabilis* seu ita probabilis, ut probabilitatem contrariam, quae probabili debitori facultatem possidendi vel retinendi adscribat, in foro judiciali *coram iudice* vincat vel vincere possit. V. Lugo d. 16 sect. 5. At si ad talem probabilitatem quaestio devolvitur, ne quis in propria causa erret vel hallucinationis periculo exponatur, generatim exigi debet, ne quid agat sine prudentis confessarii alteriusve periti et timorati viri consilio.

940 IV. Singulares casus, in quibus occultam compensationem permittunt, quando jus controversum est, postea suo loco notabuntur: praecipue agitur quaestio quoad dispositiones testamentarias informes, de quibus confer, quae postea dicturi sumus.

Hoc loco alteram causam, quae in praxi occurrere potest, breviter attingam, num et quando famuli propter inferius pretium mercedis suae occulta compensatione uti possint contra herum.

Ante omnia adverte thesim 37 ab Innoc. XI. confixam: „Famuli et famulae domesticae possunt occulte heris suis surripere ad compensandam operam suam, quam majorem judicant salario, quod recipiunt.“ — Inde recte concludit S. Alph. n. 522: si famulus libere sine necessitate conveniat cum domino de stipendio, eum nihil postea posse titulo compensationis sibi vindicare; attamen, thesi damnata non obstante, eum posse, si coacte, ex necessitate convenerit de salario infra pretium justum infimum, nisi forte dominus ex sola misericordia, illius opera non ita indigens, eum susceperit. Alias enim ex justitia debetur famulo saltem pretium infimum, modo advertas, illud pretium ex magno numero eorum, qui ultro famulatum suum offerunt, vere decrescere, non tamen ita, ut necessitatibus suis pro sua conditione non amplius possint satisfacere. Quod autem ex justitia debetur, id, nisi dominus solvat, famulus occulta compensatione complere potest. Attamen, nisi res evidens sit, opus est utatur consilio periti viri vel confessarii. S. Alph. n. 524.

Idem dic, si famulus vel mercenarius jussu seu rogatu domini operam suam ultra debitum auget; pro excessu laboris enim nova mercede dignus est. Si vero famulus propria electione debito plus laboraverit, nihil potest stricto jure postulare ac propterea nihil per occultam compensationem sumere, quia censetur id fecisse gratis ad favorem domini sibi conciliandum. S. Alph. l. c.

Sectio III.

De reparatione juris laesi, seu de restitutione in bonis fortunae.

Caput I.

Praeviae notiones.

Praeter scriptores universim de justitia tractantes praecipue cfr. hi: Elbel *de restitutione*, Vogler *juriscultor theologus circa obligationes de restitutione in genere practice instructus*, Reuter p. 3 n. 293—450, Loenartz *die Restitutionspflicht des Besitzers fremden Gutes (restitutionem quam debeat possessor rei alienae)* Trier 1885.

Quo gravior est difficultas practica in urgenda restitutione, eo accuratius haec obligatio tractanda et in casibus singularibus consideranda est, ut confessarius incerta a certis secernat, neque graviora onera, quam necessarium est, poenitentibus unquam imponat.

Antequam ad singulas causas restitutionis descendamus, praestat breviter communia de restitutione principia statuere:

I. Restituendi voluntas de se seria et efficax est omnino necessaria ad salutem, si modo agitur de materia gravi: unde consequatur ipsa restitutio, nisi justis ex causis per accidens excuseris. Oritur autem restituendi obligatio ex violata justitia commutativa tantum.

II. Obligatio restitutionis, quum fundetur in obligatione *negativa* seu *non violandi* jus alienum, quae obligat semper pro semper, etiam quoad actum positivum, quo exstingui debet, quam primum executioni danda est.

III. Restitutio fieri debet 1. quoad objectum secundum totum valorem laesionis factae, 2. quoad subjectum per se ei, qui laesus est: quoad utrumque obligatio per se quidem adest, non *semper* tamen sub gravi.

IV. Gravis obligatio restituendi 1. restringitur ad rem, quae et quatenus constituit materiam gravem; 2. refertur ad illud subjectum, ex cujus laesione injustitia facta peccatum grave evasit.

V. Duplex causa, ex qua restitutionis obligatio oritur, assignanda est: 1. res aliena detenta, 2. actio injuste damnificans.

Explicandi causa adverte: Ad I. Jam supra n. 763 dictum est, non restituere nihil aliud esse, nisi pergere in laesione juris. Sicut igitur prima laesio juris in materia gravi sub mortali peccato vitanda est, ita etiam ejus continuatio. Qui vero hic et nunc non habet, unde satisfaciat, animo ita comparatus esse debet, ut, quum primum potuerit, satisfacere velit.

Etiam princ. II. intelligitur ex iis, quae supra l. c. explicata habes. Ibi etiam addidi, posse nihilominus adesse justam causam restitutionem aliquando differendi. Princ. III. elucebit ex iis, quae ad principium IV. dicenda sunt. Hoc itaque potissimum explicandum est.