

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.

942 Ad IV. 1. *Gravis* obligatio desinit, si restituitur id, quo restituto, materia desinit esse gravis. Si igitur ad gravem laesionem $2\frac{1}{2}$ fr. requiruntur, restituto $\frac{1}{2}$ fr., laesio gravis jam non est; ergo, sicut grave peccatum non fuisset, duos fr. tantum surripere, ita neque grave peccatum erit, eos tantum ex surrepta summa retinere: eos igitur restituere, obligatio quidem est, at venialis.

2. Si nemo in particulari laesus est graviter, sed gravis laesio ex eo oritur, quod multi vel complures laesi sint atque *totalis* valor furtorum vel damnificationum sit gravis: societati vel communitati humanae quidem sub gravi facienda est reparatio, singulari homini non sub gravi.

Aliis verbis: non licet continuare eam laesionem in bonis alienis, quae grave detrimentum societati humanae infert; continuaretur vero, nisi fur vel damnificator se abdicaret alienis bonis debitaque solveret. Attamen, quum nulla singularis persona graviter laesa sit, non aderit gravis obligatio restitutionis faciendae erga ullam ex personis laesis, sed eligi alii possunt, ut pauperes, sine *gravi* peccato. Nisi vero causa proportionata accedat, veniale peccatum erit, hanc personarum mutationem facere.

Si autem gravis laesio illata est bonis alienis, quae certo alicui fini serviunt, ita ut *ille finis* damnum patiat — sume institutum pro curandis infirmis pauperibus — huic fini seu instituto juridico omnino restitutio faciendae est, eodem modo ac singulari alicui personae. Atque inde fit, ut, si persona aliqua juridica seu moralis, quae multis individuis constat, sed distincta a juribus singulorum jura et bona possidet, laesa sit, frequenter non possit sine gravi peccato restitutio erga hanc ipsam moralem personam omitti atque in alteram restitutionem mutari.

Atque etiam si persona ditissima laesa est in bonis externis secundum normam materiae absolute gravis, non licet loco illius pauperem eligere, cui fiat restitutio, ex ea ratione, quod ditissimus ille homo relative graviter laesus non sit. Nam quamquam supra dictum est, illam taxam fortasse non inferre gravem laesionem, si solae illius hominis divitiae spectantur, eumque sub hoc respectu graviter non esse invitum: tamen quia possessionum securitas graviter laesa est, ipse etiam homo dives *radicaliter* gravem laesionem est passus, atque sub respectu socialis vitae ejusque securitatis in periculum adductae formaliter graviter invitus, donec sibi perturbatae possessionis redintegratio atque restitutio contingat. Neque, quantum scio, sunt, qui in tali casu concedant licentiam dominum laesum praetermittendi alterumque, cui restituatur, pro illo substituendi.

Ad V. In una causa radix proxima et mensura restitutionis est *res aliena*, quae possidetur; in altera *actio*, qua res vel jus alienum laesum est.

In furto autem utraque causa conjungitur, quia fur communiter detinet rem alienam, et semper auferendo commisit crimen, quo alteri damnum intulerit, sive sola ablatione rei spectata, sive aliis circumstantiis, quae damnum augere possunt. Quapropter utraque causa, etsi una supra alteram in determinanda mensura restitutionis excedat, attendenda est.

Colliges practice: 1. Si quis per plura furtula ad gravem materiam pervenit: quando res ablatas aut *in se aut aperte in aequivalenti retinet*, sub gravi tenetur restituere, sive in furtulis committendis graviter peccavit, sive graviter non peccavit; quodsi dominus laesus sive domini laesi ignoti sunt, restitutio faciendae est pauperibus vel causis piis.

2. Si res furtulis sublatae *nullatenus* possidentur, neque fur ditior evaserit, radix restitutionis *sola actio injuste damnificans* est, ac proin fur eodem modo, nec plus nec minus, tenetur restituere, ac ille, qui plures actiones leviter damnificantes exercuit. Quem tunc saltem sub gravi ad restitutionem teneri secundum principium IV, quando materiam gravem complendo graviter peccaverit, extra controversiam est. Num vero etiam tunc gravis obligatio adsit, quando culpa gravis commissa non est, infra fusius discutietur.

Caput II.

De radicibus restitutionis, atque actionibus principalibus ex sese restitutionem inducentibus.

Articulus I.

De prima radice seu retentione rei alienae.

Rem alienam possidere aliquis potest aut *bona fide*, qua putat, eam esse suam; aut *mala fide*, quum sciat, rem esse alienam; aut *dubia fide*. De triplici illo statu fusius agere convenit, quo melius restitutionis mensura cognoscatur.

Legenti autem facile patebit, in solo possessore bonae fidei obligationem restituendi ex sola re aliena detenta pendere, in possessore vero malae et aliquatenus etiam in possessore dubiae fidei simul attendi debere alteram radicem, i. e. actionem injuste damnificantem.

§ 1.

Generales notiones de rei alienae detentione.

Antea communia quaedam axiomata notanda sunt, quae jus illud, quod dominus in rem suam habet, magis declarant.

I. Res clamat ad dominum. Quod principium nihil est, nisi viva expressio ipsius juris. Jus enim domini id dicit, rem ita domino obligatam esse, ut ipse prae omnibus aliis in ejus usu et dispositione praefendus sit, seu ut ipsa res cum domino prae omnibus aliis intime cohaereat. Quum igitur ad dominum prae omnibus aliis referenda sit, ad eum redire nititur, si ex ejus possessione fuerit educta; atque dominus, ubicunque eam invenerit, suo jure eam ad se suamque possessionem reducit.

II. Res fructificat domino. Hoc iterum ex notione juris sequitur. Si enim res in usum domini converti debet, omnis ejus utilitas omnisque fructus intimam cum domino relationem habet, sicuti ipsa rei substantia.