

5. December 1744 an den Erzbischof von St. Domingo. Als Hauptgrund dieser Ausnahme für die im Ehebruche Erzeugten ist wohl anzusehen, „quoniam parentes inter se matrimonium contrahere non potuerant,“ d. h. die ehebrecherischen Eltern konnten wegen des bestehenden Ehebandes des einen oder des anderen, oder beider Theile keine gültige Ehe in jenem Zeitraume zwischen der Empfängniß und Geburt des Kindes eingehen, daher kann auch folgerichtiger Weise keine fictio juris stattfinden und somit die Legitimation nicht vorgenommen werden.

Linz.

Prof. Dr. Hiptmair.

### III. (Was obliegt dem Finder einer verlorenen Sache.)

In A, einem Dorfe an der österreichisch-bairischen Grenze, war Jahrmarkt und es fand deßhalb daselbst ein großer Zusammenfluß von Menschen aus vielen umliegenden Pfarreien statt. Tags darauf fand Rosa, eine Dienstmagd des Gastwirthes Felix, als sie die Gaststube segte, unter einem Tische ein Goldstück per 20 Mark. Sie freute sich kindlich über den Fund und beschloß, da der Verlierer aller Wahrscheinlichkeit nach sich nicht melden würde, die 20 Mark für sich zu behalten. Da sie aber hinterher zweifelt, ob sie doch jenes Geld mit gutem Gewissen behalten dürfe, so fragt sie den Confessarius Bruno um Rath und erhält folgenden Bescheid: „So ohne weiters darfst du dir die 20 Mark nicht behalten, sondern mußt einen der Sache entsprechenden Fleiß anwenden, um den Eigenthümer zu erforschen. Lasse darum folgendes auf bei uns übliche Weise verkünden. „Es ist in Felix Gaststube ein Geldebtrag gefunden worden. Der Verlustträger kann sich in der Sakristei melden.““ Meldet sich dann jemand, der nicht bloß genau angibt, daß er gerade ein Zwanzig-Markstück verloren habe, sondern sich auch ausweisen kann, daß er an jenem Tage in eurer Gaststube war, so daß mit moralischer Gewißheit angenommen werden muß, daß er wirklich der Verlustträger sei, so mußt du ihm das Goldstück ausfolgen, kannst aber den gesetz-



lichen Finderlohn von 2 Mark mit gutem Gewissen beanspruchen. Meldet sich niemand, so kannst du die ganze Summe behalten."

Es fragt sich, ob Bruno richtig entschieden habe? Ohne Zweifel: Ja. Wir wollen versuchen, die Richtigkeit dieser Entscheidung zu begründen, indem wir folgende Fragen beantworten:

- 1) Was obliegt dem Finder nach dem natürlichen Rechte?
- 2) Was obliegt ihm nach dem positiven bürgerlichen Gesetze?
- 3) Wie hat er pro foro interno zu handeln?

Nach dem natürlichen Rechte hat der Finder 1) einen dem Werth der Sache angemessenen Fleiß anzuwenden, um den Eigenthümer derselben zu erfahren. Dazu ist er jedenfalls verpflichtet ex caritate, da in den gleichen Fall gekommen sich jeder dasselbe wünscht. Sehr viele Theologen sagen, der Finder sei zur sorgfältigen Nachforschung nicht bloß ex caritate, sondern sogar ex justitia verpflichtet, und zwar in Folge eines Quasicontractes, den der Finder durch das Annehmen der Sache eingeht. Der Finder mußte diese negotiorum gestio zu Gunsten des Verlustträgers auf sich nehmen, sonst dürfte er die Sache vom Anfang an nicht an sich nehmen. Nicht bloß probabiliter, sondern unzweifelhaft ist er auch ex justitia dazu verpflichtet, wenn das Auffinden der verlorenen Sache durch das Ergreifen des Finders für den Eigenthümer schwerer wird, wie das gewöhnlich geschieht, indem der Verlierer an dem Orte sucht, wo er die Sache verloren zu haben sich erinnert, oder indem die Sache sonst von einem Andern gefunden werden konnte, der sich Mühe gegeben hätte, den Verlustträger aufzufinden. (Cf. Gury I. n. 576, Note 2.)

Der Finder ist nach dem natürlichen Rechte 2) verpflichtet, die Sache dem Herrn, wenn er erscheint, zurückzugeben, da das Factum des Verlustes kein Titel ist, den Besitzer seiner Sache zu berauben, da im Gegentheile das Axiom zur Anwendung zu kommen hat: *Res clamat domino*. Daher sagt auch Sanct Augustin: *Si quid invenisti et non reddidisti, rapuisti*. Wenn der Finder den gehörigen Fleiß in Ausforschung des Verlierers anzuwenden unterlassen hat, so ist er immer als *possessor malae*



fidei zu betrachten und kann die Sache nie zu seinem Eigenthum machen. Er wäre in diesem Falle selbst dann restitutionspflichtig, wenn die Sache ohne seine Schuld in seiner Hand zu Grunde ginge. Und zwar müßte er restituiren dem Herrn der Sache, wenn dieser hinterher erschiene und sein Eigenthum reclamirte oder, wenn dieß nicht geschähe, den Armen. In gesetzt den Falle der Finder hätte, ohne sich um den Verlierer zu bekümmern, die gefundene Sache den Armen zugewendet und sie wäre consumirt worden und nun weder in re noch in aequivalenti vorhanden, und es erschiene nun der Verlierer, so hätte der Finder diesem zu restituiren. (Cf. Gury, 5. Auflage, n. 579. Note 1.)

3. Was hat aber zu geschehen, wenn nach angewendetem Fleiße der Herr der Sache nicht gefunden wird?

Es ist zu unterscheiden: a) ist nach den obwaltenden Umständen irgend eine, wenn auch geringe Hoffnung vorhanden, den Herrn zu finden, dann muß die Sache oder deren Werth für ihn aufbewahrt und, falls dieß nicht möglich ist, für fromme Zwecke verwendet werden. (Cf. Gury n. 578, Note 1.) So lange nämlich jene Hoffnung vorhanden ist, hat der Verlierer noch immer das dominium rei und ist folglich die Sache, wenn sie nicht aufbewahrt werden kann, nach seinem präsumtiven Willen zu verwenden. Als sein Wille ist aber gewiß zu präsumiren, daß die Sache auf die ihm nützlichste Weise, also in pios usus verwendet werde. Würde hinterher der Eigenthümer doch erscheinen, so ist ihm die Sache oder deren Werth zurückzugeben, sofern sie bei den Armen oder dem theilten locus pius noch an sich oder im Aequivalent existirt. Bezüglich einer etwaigen Verjährung in diesem Falle sind die positiven Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches maßgebend. (Cf. Gury, n. 579 Resp. 2 et Note 1.)

b) Ist aber nach den obwaltenden Umständen gar keine Hoffnung mehr vorhanden den Herrn aufzufinden, z. B. bei gefundenen Sachen, welche gar kein auszeichnendes Merkmal an sich tragen, wie Geldmünzen ohne Börse, Papiergeld ohne Brief-



tasche und dgl., wenn zugleich auch die Umstände der Zeit und des Ortes nicht die geringste Spur dessen aufweisen, der sie verloren hat, dann ist die Sache anzusehen als *res nullius*, als *res in nullius dominio existens*, als eine herrenlose Sache. Durch die Unmöglichkeit, die verlorne Sache jemals wieder zu bekommen, hat ja der Verlustträger das *dominium* darauf gänzlich verloren und sie wird nun Sache des Finders als *primi occupantis*. Eine *ratio a priori* dafür ist, daß das allgemeine Recht den Privaten das *dominium* über Sachen nur ertheilt, wenn sie davon Gebrauch machen können. Ist es nun ganz unmöglich für jemanden in deren Gebrauch gelangen zu können, so sind sie wieder zu behandeln nach dem ursprünglichen natürlichen Rechte und werden *primi occupantis* (cf. Gury n. 578. Quaer. 3<sup>o</sup> und n. 579 Resp. 1.<sup>o</sup>) Der heilige Alphonsus nennt in n. 603 diese Ansicht die *verior*. Es gibt allerdings viele und darunter angesehene Theologen, welche behaupten, daß auch in diesem Falle die Sache entweder den Armen zu geben oder in *pious usus* zu verwenden sei. Gouffet sagt treffend: Wie dem auch sein mag, um nicht das Ungewisse mit dem Gewissen zu vermengen, so ist es klug bei dem Volksunterrichte die Unterstützung der Armen mit den gefundenen Sachen nicht als eine Pflicht zu gebieten, sondern nur als ein Liebeswerk anzurathen und alles zu vermeiden, was zu dem Glauben veranlassen könnte, daß man dazu strenge verpflichtet sei.

II. Was obliegt dem Finder nach dem positiven bürgerlichen Gesetze?

Soll eine gefundene Sache jemals Eigenthum des Finders werden, so muß sich dieser auf einen gesetzmäßigen Titel berufen können. §. 380 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für das Kaiserthum Oesterreich lautet darum: „Ohne Titel und ohne rechtliche Erwerbungsart kann kein Eigenthum erlangt werden.“ Der Titel nun, auf den sich der Finder unter Umständen berufen kann, ist die Zueignung oder *occupatio* einer herrenlosen Sache. §. 381 lautet: „Bei freistehenden Sachen besteht der



Titel in der angeborenen Freiheit sie in Besitz zu nehmen. Die Erwerbungsart ist die Zueignung, wodurch man sich einer freistehenden Sache bemächtigt, in der Absicht, sie als die seinige zu behandeln.“ Inventio ist durchaus nicht mit Gury und anderen als eine besondere Erwerbungsart des dominium aufzufassen, sondern nur als eine species der occupatio. Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch behandelt darum die Frage im 2. Theil 3. Hauptstück ganz richtig unter dem Titel: Von der Erwerbung des Eigenthums durch Zueignung und gibt die auf das Finden verlornen Sachen bezüglichen Vorschriften in den §§. 388—394 inclusive, welche lauten:

§. 388. Es ist im Zweifel nicht zu vermuthen, daß jemand sein Eigenthum wolle fahren lassen; daher darf kein Finder eine gefundene Sache für verlassen ansehen und sich dieselbe zueignen.

§. 389. Der Finder ist also verbunden, dem vorigen Besitzer, wenn er aus den Merkmalen der Sache; oder aus anderen Umständen deutlich erkannt wird, die Sache zurückzugeben. Ist ihm der vorige Besitzer nicht bekannt, so muß er, wenn das Gefundene Einen Gulden am Werthe übersteigt, den Fund innerhalb acht Tagen auf die an jedem Orte gewöhnliche Art bekannt machen lassen, und wenn die gefundene Sache mehr als zwölf Gulden werth ist, den Vorfall der Ortsobrigkeit anzeigen.

§. 390. Die Obrigkeit hat die gemachte Anzeige, ohne die besonderen Merkmale der gefundenen Sache zu berühren, ungehäumt auf die an jedem Orte gewöhnliche Art; wenn aber der Eigenthümer in einer den Umständen angemessenen Zeitfrist sich nicht entdeckt und der Werth der gefundenen Sache fünfundzwanzig Gulden übersteigt, dreimal durch die öffentlichen Zeitungsblätter bekannt zu machen.

§. 391. Wenn sich der vorige Inhaber oder Eigenthümer der gefundenen Sache in einer Jahresfrist von der Zeit der vollendeten Kundmachung meldet, und sein Recht gehörig darthut, wird ihm die Sache oder das daraus gelöste Geld (wenn nämlich die Sache nicht aufbewahrt werden konnte) verabfolgt. Er ist



jedoch verbunden, die Auslagen zu vergüten und dem Finder auf Verlangen Zehn von Hundert des gemeinen Werthes als Finderlohn zu entrichten. Wenn aber nach dieser Berechnung die Belohnung eine Summe von tausend Gulden erreicht hat, so soll sie in Rücksicht des Uebermaßes nur zu fünf von Hundert ausgemessen werden.

§. 392. Wird die gefundene Sache innerhalb der Jahresfrist von Niemandem mit Recht angesprochen, so erhält der Finder das Recht, die Sache oder den daraus gelösten Werth zu benützen. Meldet sich der vorige Inhaber in der Folge, so muß ihm nach Abzug der Kosten und des Finderlohnes die Sache oder der gelöste Werth sammt den etwa daraus gezogenen Zinsen zurückgestellt werden. Erst nach der Verjährungszeit erlangt der Finder, gleich einem redlichen Besitzer, das Eigenthumsrecht.

NB. Die Verjährungszeit, oder besser gesagt, die Ersizungszeit kann erst vom Eintritt des Benützungsrechtes an gerechnet werden und dauert drei, beziehungsweise sechs Jahre nach §. 1466 und 1472.

III. Es fragt sich endlich: Wie hat der Finder zu handeln pro foro interno?

Pro foro interno hat der Finder einerseits alle aus dem natürlichen Rechte und positiven Gesetze entspringenden Pflichten, anderseits aber auch, obwohl er nach dem natürlichen Rechte nichts beanspruchen könnte als höchstens die gehaltenen Auslagen, das vom positiven bürgerlichen Gesetze ihm zugestandene Recht auf den Finderlohn, da dieses Gesetz zum *bonum commune* eingesetzt ist, da durch Aussicht auf Lohn viele überhaupt erst zur Zurückgabe des Gefundenen, sehr viele aber gewiß zur Anwendung größeren Fleißes, um den eigentlichen Besitzer zu erfahren, aufgemuntert werden.

Es fragt sich nur noch, ob der Finder dem vorigen Besitzer die gefundene Sache noch zurückgeben müsse, wenn dieser erst erscheint, nachdem die Verjährung, beziehungsweise Ersizung, eingetreten ist. Wir glauben diese Frage entschieden verneinen zu



müssen. Durch die Erfindung wird der Finder Eigenthümer der gefundenen Sache. Es heißt ja ausdrücklich im oben angeführten §. 392: „Nach der Verjährungszeit erlangt der Finder, gleich einem redlichen Besitzer, das Eigenthumsrecht.“ Diese Bestimmung des positiven Gesetzes hat auch für das *forum internum* Gültigkeit. Zwar sagt Pruner in seinem ausgezeichneten Lehrbuche der katholischen Moralthologie II. Abtheilung Seite 555: „Erhält der Finder volle Gewißheit vom Rechte des Verlierers, so scheint er im Gewissen nie mit der Verjährung sich schützen zu können, obgleich von dem äußeren Forum nach geschehenem Zuschlage der Sache an den Finder in Folge vollendeter Verjährung dem Berechtigten keine *actio* mehr gegeben wird. Denn der Finder kann nie mit der zweifellosen Ueberzeugung besitzen, er sei wahrer Eigenthümer der Sache; obgleich nicht *mala fides* ist doch auch nicht in der Art *bona fides* vorhanden, wie zur Verjährung im Gewissen solche erfordert wird. Erscheint der Eigenthümer des Gefundenen, so hat der Finder zu restituiren, was er von der Sache noch in Natur oder in einem substituirtten Werthe besitzt.“

Darauf kann folgendes erwidert werden: 1) die *bona fides* ist allerdings vorhanden, denn wenn während eines Jahres alle durch die Klugheit und das Gesetz gebotenen Mittel mit gewissenhafter Sorgfalt angewendet wurden und der Eigenthümer sich nicht finden ließ, so kann der Finder eben zur Ueberzeugung kommen, der Eigenthümer sei überhaupt nicht mehr zu finden. Er kann also jetzt mit *bona fides* präscribiren. Das Gesetz selbst verlangt nicht mehr und darum heißt es im §. 392 nicht „als ein redlicher Besitzer,“ sondern: „gleich einem redlichen Besitzer.“

2) Stapf sagt in *Epitoma theologiae moralis* tomus II. §. 278 pag. 192: *Hodie nemo dubitat de validitate praescriptionis etiam pro foro conscientiae . . . Et recte quidem in his materiis forum internum sese accommodat externo. Nam summus imperans, tanquam protector et vindex bo-*



norum temporalium legitimus, pro foro suo indubitanter jus habet ob bonum publicum, quod suprema est reipublicae lex, et ob tranquillitatem et securitatem possessionum, in certis casibus auferre dominium uni, hocque adjicere alteri. Consequens est, eum, cui dominium adjicitur, tutum esse in conscientia, tum ex eo, quod haec adjectio facta est a potestate divinitus instituta, tum ex eo, quia lex civilis finem suum primum non obtineret, si ejusmodi translatio non haberet effectum in foro conscientiae. Si enim certus non esset, num vere et coram Deo sit rei sibi addictae dominus, maneret illa incertitudo dominiorum et jurium, quam legislator suis sancitis avertere intendebat. Neque dici potest, hanc imperantis circa dominiorum potestatem adversari juri naturae, aut juri privatorum. Non repugnat juri naturae; nam quia salus publica inexorabiliter exigit, ut ejusmodi potestas imperanti competat, natura ipsa hujusmodi leges postulat: proin juri naturali repugnare haud possunt. Nec repugnat juri privatorum; ille enim, cui adimitur dominium, non potest esse rationabiliter invitus, quia id fit justa ex causa, sc. in humanae societatis felicitatem ac bonum, cui civis privatus consentire et bonum suum posthabere debet, cum desuper et ipse alia vice pari legum favore fruatur. Es ist dabei allerdings vorauszusetzen, wie auch Stapf in einer Note bemerkt, daß solche Civilgesetze wirklich ob bonum publicum und nicht etwa bloß willkürlich oben besprochene Bestimmungen treffen, und daß sie weder dem Sittengesetze noch einem Kirchengesetze widerstreiten.

Schluß. Da nun in unserem Falle Rosa die durch die Klugheit und das Gesetz gebotenen Mittel mit gewissenhafter Sorgfalt anwendet, so kann sie, wenn der Eigenthümer sich nicht meldet, das gefundene Zwanzig-Markstück behalten, um so mehr, da sie selbst arm ist, und im Falle, daß er sich meldet, den gesetzlichen Finderlohn per 2 Mark verlangen.

St. Florian.

Prof. Jos. Weiß.