

wenn sie eigenes Vermögen nicht besitzen und insoweit es zur Hebung der Not erforderlich ist; denn die gestohlenen Sachen sind noch fremdes Gut (*praeda*) und die *participatio in praeda* ist nur in *necessitate extrema* oder *quasi extrema* erlaubt. Wenn aber die Frau wider ihren Willen durch Drohungen gezwungen wird, die Gegenstände im Haushalt zu verwenden, so sündigt sie nicht weder durch Teilnahme am Diebstahl selbst, denn diese Teilnahme ist nur eine entfernte und aus entsprechendem Grunde erlaubt, noch durch Teilnahme am gestohlenen Gute selbst, wenn sie nur den Willen hat zu restituieren; denn ihre Teilnahme besteht dann nur darin, daß sie die Sache zurückhält und nicht zurückgibt. Wenn aber derjenige von der Restitution entschuldigt ist, der ohne Gefahr für sein Leben, seinen guten Namen nicht restituieren kann, um wieviel mehr ist die Frau von der Sünde entschuldigt, welche ohne schweren Schaden an Gütern höherer Ordnung sich nicht weigern kann, die gestohlene Sache einstweilen zu verwenden. Konings, l. c. Berardi, Praxis Confess. n. 257. Und diese Entscheidung halte ich für richtig, selbst dann, wenn die Frau nicht weiß, wie sie einst restituieren soll oder gewiß ist, daß sie nicht restituieren kann; denn immer kann der Eigentümer nicht *rationabiliter invitatus* sein. Natürlich muß die Frau nach Möglichkeit das fremde Gut schonen und sich bemühen, die Restitution leisten zu können.

Ad II. Was die Restitutionspflicht angeht, so sind 1. wegen des aus dem gestohlenen Gute erlösten Geldes die Frau und unter den angegebenen Bedingungen auch die Kinder nicht restitutionspflichtig und zwar weder *ratione rei acceptae*, noch *ratione acceptationis*; denn sie haben Niemand ein Unrecht getan.

2. Wegen dessen, was sie vom gestohlenen Gute für sich verwendet haben, sind sie restitutionspflichtig, soweit sie es nicht zur Hebung der äußersten oder fast äußersten Not verwendeten und zwar inwiefern sie am Diebstahl selbst teilgenommen haben, wenn ihre Teilnahme ungerecht, wirksam und sündhaft war und inwiefern sie an dem Gestohlenen teilgenommen haben, auch wenn sie nicht gesündigt haben durch Verwendung der Gegenstände.

Würzburg.

Prof. Dr. Goepfert.

III. (**Procuratio abortus als Kontratsobjekt und als Reservatfall.**) Cäsar schickt seine schwangere Amasia Dina zur Hebamme N. mit dem Befehle, sich den abortus procurieren zu lassen. Nach erfolgtem Effekte fordert die Hebamme dafür dreißig Kronen. Cäsar und Dina verweigern die Bezahlung derselben.

Frage: 1. Versündigen sich die beiden durch diese Verweigerung gegen die Gerechtigkeit?

2. Wer von diesen dreien hat einen Reservatfall inkurriert?

Zur ersten Frage bemerken wir nach dem heil. Alfonsus: homo apost. t. x. nr. 123: Schändliche Verträge, wie z. B. einen

Mord, eine Fornikation u. dgl. zu begehen, verbinden vor Ausführung der schlechten That nicht, da sie durchaus ungiltig sind. Nach Vollbringung des Bösen aber ist nach der allgemeinen und probableren Meinung derjenige, welcher den Lohn dafür versprochen hat, ihn zu zahlen, schuldig. Die entgegengesetzte, diese Verpflichtung verneinende Sentenz ist nach demselben heiligen Lehrer auch hinreichend probabel. Wenn auch für die erste Meinung der Grund angegeben wird, daß, wenn einmal ein Kontrahent das seinige geleistet hat, auch der andere es leisten müsse, und daß das vollbrachte böse Werk doch insofern einen Lohn verdiene, als es dem einen Teile nützlich und dem andern beschwerlich sei u. s. w., so stellen doch angesehenen Autoren nahezu gleich probabel zur praktischen Entscheidung als Regel auf: „in praxi igitur, quia ex utraque parte stat vera probabilitas, possessori favendum est, nisi iudicis sententia secus statuerit, vel specialis circumstantia accesserit.“ Marc. n. 1036. Dasselbe sagen Aertnys lib. III. n. 386, Gury: „Casus conscientiae“ I. n. 762, Genicot I. n. 584 und andere. Wer also für seine vollbrachte verbrecherische Handlung einen Lohn erhalten hat, darf ihn in der Regel behalten, wer aber denselben versprochen, aber noch nicht bezahlt hat, kann in der Regel zur Bezahlung nicht streng verpflichtet werden. — Nach anderen Autoren, welche dieser Auffassung des natürlichen Rechtes nicht zustimmen, können in unserem Falle Cäsar und Dina das positive Gesetz zu ihren Gunsten deuten. Hierüber Göpfert § 80, n. 2, β: „bei den Verbrechen, die das Gesetz straft, ist die Zahlung nicht so zu urgieren, wenn auch oft anzuraten; denn bei solchen Verträgen lehren mehrere Autoren, schließe die vom Gesetze zu verhängende Strafe auch in sich, daß der Schuldige seinen Lohn verliere und dem könne man sich auch vor dem Richterspruche akkommodieren.“

In Oesterreich gilt für unsern Fall unter andern die Bestimmung vom 4. Juni 1881: „Jede Hebamme, welche die Verderbung oder Abtreibung einer Leibesfrucht selbst herbeiführt, oder aber bei einem solchen strafbaren Unternehmen als Mitschuldige oder Teilnehmerin mitwirkt, verfällt der Strenge des Strafgesetzes.“ — Dieses aber bestimmt nach § 148, daß die Abtreibung einer fremden Leibesfrucht „mit schwerem Kerker zwischen einem und fünf Jahren bestraft werden soll“.

Aus dem österr. bürgerlichen Gesetzbuche bezieht sich auf unseren Fall die Bestimmung aus dem § 878: „Was nicht geleistet werden kann, was geradezu unmöglich oder unerlaubt ist, kann kein Gegenstand eines giltigen Vertrages werden.“

Was die zweite Frage, die Reservation anbelangt, so kann die Absolution von der procuratio abortus unter Umständen propter censuram oder in anderen Fällen propter peccatum dem Bischöfe reserviert sein.

1. Nach der Konstitution Pius IX. „Apost. Sedis“ verfallen die procurantes abortum, effectu secuto, der Exkommunikation

latae sententiae Episcopis sive Ordinariis reservata. Wenn die Exkommunikation wegen Ignoranz der Strafe von Seite des Schuldigen, wenn sie nur nicht crassa aut supina ist, oder aus einem anderen gesetzlichen Grunde entfällt, so entfällt auch die Reservation außer in jenen Diözesen, wo die procuratio abortus zu den Fällen gehört, deren Absolution der Ordinarius sich selbst reserviert hat, wie unten noch gesagt werden soll.

Was die um eine Zensur zu inkurrieren notwendige Kenntnis der Strafe anbelangt, so ist nach Göpfert (B. III. § 165 n. 4) keine genaue Kenntnis der Zensur und deren Folgen erforderlich, sondern es genügt, daß der Schuldige weiß, die Kirche verbiete dieses Verbrechen unter einer besonderen Strafe. Die Unterscheidung zwischen foetus animatus vel inanimatus besteht nur mehr für die betreffende Irregularität, ist aber für die Zensur aufgehoben. Dagegen müssen nach Marc. n. 1349, um diese zu inkurrieren, die „conceptio seu existentia foetus und die praematura ejus ex materno sinu ejectio“ gewiß sein. Was nun in unserem Falle die einzelnen Personen anbelangt, so ist a) die praegnans (Dina) nach einer probablen Meinung alter und neuerer Theologen von der Strafe der Exkommunikation frei, da angenommen wird, daß sie durch heftige Furcht zur verbrecherischen Handlung getrieben worden sei.

b) Die Hebamme M. ist dagegen, den Fall der Ignoranz der Strafe ausgenommen, sicher der Exkommunikation verfallen, da sie den abortus operativ oder ein wirksames Mittel darreichend, „potionem etc. propinando“, unmittelbar und absichtlich herbeigeführt hat.

c) Cäsar würde als einfacher consulens abortum der Exkommunikation nicht verfallen, da die cooperantes in der päpstlichen Konstitution nicht genannt sind, wie Bucceroni Comment. III. n. 81 bemerkt. Allein wenn er, wie es scheint, durch Befehl oder Drohung zum Verbrechen drängte, so kann er als principaliter agens von der Strafe der Exkommunikation nicht freigesprochen werden. Marc. n. 1349 (2.) Sollte ein schuldiger Teil sein Verbrechen noch vor dem eingetretenen abortus wahrhaft bereuen, so trifft ihn die Zensur auch nach erfolgtem Effekte nicht, da er nicht mehr contumax ist. S. Alph. lib. VII. n. 40. Absolvieren können von dieser Exkommunikation nicht bloß die Bischöfe, sondern in jenen Diözesen, wo die Absolution von der procuratio abortus nicht zu den vom Ordinarius sich selbst reservierten Fällen gehört, auch die einfachen Beichtväter aus dem Regular-Klerus, wenn sie die privilegia regularium besitzen.

2. Endlich gehört unser Fall in manchen Diözesen, von der päpstl. Konstitution abgesehen, nicht bloß propter censuram, sondern schon propter peccatum zu den bischöflichen Reservatfällen. Unter welchen Bedingungen hier die Reservation eintritt, muß aus den bischöflichen Bestimmungen, welche in den betreffenden Diözesen gelten, ersichtlich sein.

Wien.

P. Johann Schwenbacher C. Ss. R.