

unserem Falle Aergernis (Gefahr des religiösen Indifferentismus) ausgeschlossen ist, steht dieser *communicatio passiva in sacris* nichts im Wege.

Ad III. Gemäß der Entscheidung der Inquisitionskongregation vom 26. August 1885 darf, abgesehen von Todesgefahr, ein Kind protestantischer Eltern trotz deren Bitte von einem katholischen Geistlichen nicht getauft werden, wenn sie dasselbe nicht in der katholischen Religion unterrichten und erziehen lassen wollen.¹⁾ Diese Bestimmung findet auch Anwendung, wenn es sich um ein Kind sogenannter orthodoxer Eltern handelt. Denn fürs erste ist der Grund in beiden Fällen derselbe: dort wie hier gilt es, der Entweihung des Taufsakramentes vorzubeugen. Sodann sind die „Orthodoxen“ nicht bloß Schismatiker, sondern zugleich Häretiker. Hierzu macht sie die Leugnung nicht allein des *filioque*, sondern auch des „*papae*“ und mancher anderer Dogmen.

Ad IV. Das heilige Offizium hat am 20. Juli 1898 die Frage: an aliquando absolvi possint schismatici materiales, qui in bona fide versantur, folgendermaßen beantwortet: *cum scandalum nequeat vitari, negative, praeterquam in mortis articulo et tunc efficaciter remoto scandalo.*²⁾ Vorausgesetzt also die bona fides, der articulus mortis und die Entfernung des Aergernisses, kann auch einer schismatischen Person die sakramentale Beichte abgenommen werden. Nicht aber ist es erlaubt, einer solchen Person die heilige Kommunion (Wegzehrung) zu reichen, die nicht von derselben Heilsnotwendigkeit ist. Das heilige Offizium hat am 15. Mai 1709 ausdrücklich erklärt: *non licere . . . haereticis et schismaticis eucharistiam conferre.*³⁾ Bezüglich der letzten Delung meint Göpfert: „Wo gar kein Aergernis zu befürchten wäre, könnte einem bewusstlos sterbenden Katholiken auch die letzte Delung gespendet werden wie die Buße.“⁴⁾

Linz.

Dr. Karl Fruhstorfer.

VIII. (**Restitutionspflicht und Schadenersatz.**) K. hat aus einem Schloß auf einheimischem Gebiet einen Diamantschmuck von hohem Wert entwendet. Beim Einbruch wurde auch beträchtlicher Materialschaden angerichtet. Einige Tage später, bevor noch der Einbruch bemerkt worden war, wurde der betreffende Ort in das Kampfgebiet einbezogen und das Schloß vollständig zertrümmert und eingeeäschert. K. hat inzwischen den Diamantschmuck, aus Furcht, derselbe möchte bei ihm entdeckt und er nach den Kriegsgeetzen verurteilt werden, in einen Fluß geworfen. Nun kommt er zur Beichte, fühlt sich aber in keiner Weise zu einer Restitution verpflichtet. Denn, meint er, einmal wäre dem Herrn auch ohne den Einbruch durch die völlige Zerstörung des Schlosses derselbe Schaden erwachsen;

¹⁾ Coll. de Prop. Fide, II. n. 1643. — ²⁾ Coll. de Prop. Fide, II. n. 2012. — ³⁾ Coll. de Prop. Fide, I. n. 276. — ⁴⁾ Moraltheologie, III⁷, S. 284.

Sodann habe derselbe wohlbegründete Aussicht auf volle Entschädigung, sei es durch Versicherungsgesellschaften, sei es durch den Staat.

Ist X. zur Restitution verpflichtet?

Im vorliegenden Fall sind drei Dinge zu berücksichtigen: I. Der begangene Diebstahl; II. der angerichtete Materialschaden; III. der Umstand der nachfolgenden Zerstörung des Schlosses und die Aussicht auf vollen Schadenersatz.

I. Der begangene Diebstahl. Bis zu dem Augenblick, wo X. den Diamantschmuck wegwarf, erscheint die Restitutionspflicht selbstverständlich, *ex re aliena iniuste retenta*. „*Res clamat ad dominum*.“ Durch das Wegwerfen erlosch diese Pflicht aber keineswegs. Denn die Entwendung des Schmuckes stellt nicht nur eine ungerechtfertigte Bereicherung des Diebes dar — (die allerdings durch das Wegwerfen beendet wurde) —, sondern gleichzeitig, als Korrelat auf der anderen Seite, eine ungerechte Schädigung des Bestohlenen, die durch obiges Handeln in keiner Weise gutgemacht wurde. Da eine Naturalherstellung ausgeschlossen ist, hat der Dieb Geldersatz zu leisten.

II. Der angerichtete Materialschaden. Damit auch vor jeder richterlichen Entscheidung im Gewissen eine schwere Verpflichtung zum Schadenersatz vorliege, müssen nach der herrschenden Auffassung vier Bedingungen erfüllt sein: 1. Die vollzogene Handlung muß eine auch subjektiv schwer sündhafte sein (*culpa theologica gravis*); 2. sie muß gegen die ausgleichende Gerechtigkeit verstoßen (*contra iustitiam commutativam*); 3. die Schädigung muß tatsächlich eingetreten sein (*realiter iniusta*); 4. die gesetzte Handlung muß zu dem Schaden in ursächlichem Verhältnisse stehen (*causa ex natura sua efficax*).

Diese Bedingungen sind im vorliegenden Falle alle erfüllt. Die Tat ist ein auch subjektiv schwerer Verstoß gegen die ausgleichende Gerechtigkeit; der Schaden ist wirklich eingetreten, und zwar verursacht durch den Dieb. Also liegt ihm die Pflicht ob, auch den angerichteten Materialschaden nach Möglichkeit zu ersetzen.

III. Der Umstand der nachfolgenden Einäscherung und die begründete Aussicht auf vollen Schadenersatz.

1. Die nachfolgende Einäscherung. Wendet dieser Umstand die Restitutionspflicht? In Fällen, wo die gestohlene Sache bei dem Eigentümer sicher zugrunde gegangen wäre, gelten nach den meisten Autoren folgende Grundsätze. Handelt es sich um eine *res consumptibilis*, die in *ipso periculo* verbraucht worden ist — obgleich sie der Gefahr entrissen werden konnte, aber nicht mußte —, so liegt keine Schadenersatzpflicht vor. Denn in diesem Fall ist die Sache objektiv wertlos und der Eigentümer kann vernünftigerweise nicht *invitus* sein, daß die Sache eher verbraucht, als durch das schädigende Ereignis gänzlich zerstört wird. Ist die Sache aber einmal durch den Dieb der Gefahr völlig entrissen, so erwächst ihr voller Wert, und zwar zu Gunsten des Herrn, nicht des Diebes. Der Grund ist dieser: Die Sache ist wohl wert-, aber nie herrenlos geworden und

nie als *res nullius* im Augenblick der Gefahr durch *occupatio* in das Eigentum des Diebes übergegangen. In diesem Falle würde ihr Wert allerdings dem Diebe erwachsen und nicht dem ursprünglichen Herrn. Infolgedessen ist im Falle der Rettung der Dieb zur Restitution der geretteten Sache verpflichtet, was auch auf den vorliegenden Fall Anwendung findet.

Wie liegt aber die Sache, wenn der entwendete Gegenstand erst bei dem Dieb zugrunde geht, und zwar zu einer Zeit, wo er auch bei dem Herrn untergegangen wäre? Von den Fällen, in denen der Grund des Unterganges ein innerer Fehler des Gegenstandes ist, kann hier abgesehen werden. Bringt ein äußeres schädigendes Ereignis (etwa ein plötzlich ausgebrochener Brand) die gestohlene Sache in Gefahr, so hat der Dieb zunächst die Pflicht, und zwar *ex iustitia commutativa*, den Gegenstand in Sicherheit zu bringen; denn er ist zu einer *ordinaria diligentia* der fremden Sache gegenüber *ex titulo iustitiae* verpflichtet. Tut er das nicht, so muß er für den Schaden aufkommen. Kann er aber die Sache ohne persönlich großen Schaden der Gefahr nicht entreißen und würde dieselbe zu derselben Zeit (*moraliter loquendo*) bei dem Herrn auch sicher zugrunde gegangen sein, so ist der Dieb von dem Augenblick des Unterganges an nicht mehr ersatzpflichtig. Nur für den bis dahin aus der Sache gezogenen Nutzen und den dem Herrn erwachsenen Schaden hat er aufzukommen. Der Grund für diese Entscheidung ist der bereits angegebene. Der Gegenstand wird eben unter diesen Umständen objektiv wertlos und der Herr erleidet deshalb durch den Dieb keinen weiteren Schaden. Geht die Sache aber erst später bei dem Dieb unter (so daß, auch *moraliter loquendo*, von einer Gleichzeitigkeit keine Rede mehr sein kann), so ist der Dieb ersatzpflichtig, entweder *in natura* oder *in Geld*. (So: Molin: *De praeceptis* n. 444—445; Lehmkuhl: *Theologia moralis* I. n. 1140—1141; Göpfert: *Moraltheologie* 2. Bd. n. 155; de Lugo: *De iust. et iure disp.* 18, n. 141 sq.) Das Fundament dieser Entscheidung (scil. die Sache werde objektiv wertlos, der Dieb könne nicht *rationabiliter invitatus* sein), bietet aber einige Schwierigkeiten. Einmal scheint dies wenigstens gegen den herrschenden Sprachgebrauch und die in ihm sich offenbarende allgemeine Auffassung zu verstoßen. Niemand spricht in einem solchen Fall, von dem Verlust oder Untergang einer wertlosen, sondern einer wertvollen Sache. Die Sache verliert nicht ihren Wert, sondern die wertvolle Sache geht verloren. Andererseits muß zugegeben werden, daß, je gefährdeter eine Sache ist, um so weniger für sie geboten und gezahlt wird, sie also im Werte sinkt. Aber auch in einem solchen Falle erkennt man der Sache ihren vollen Wert zu; sagt man doch, die Sache sei unter ihrem wahren Wert verkauft worden. Bei einem solchen Kauf steht der positiven Größe des Wertes die negative der Gefahr gegenüber. Man fürchtet, die wertvolle Sache nicht wirksam vor dem Untergang

schützen oder ihren Wert nicht voll ausnützen zu können. Für diese Unsicherheit will man sich entschädigen und zahlt weniger. Vielleicht kann man in der Theorie einen solchen Kauf in ein doppeltes Rechtsgeschäft zerlegen. A. erwirbt von B. den Gegenstand um den vollen Preis; B. entschädigt den A. für die Unsicherheit der erworbenen Sache durch Rückzahlung (Nachlaß) von einem Drittel des Preises, so daß A. tatsächlich nur zwei Drittel zu zahlen hat. Das Endergebnis ist ja das gleiche, wie wenn die Sache überhaupt nur zwei Drittel wert wäre; aber rechtlich ist der Vorgang ein anderer. Indes ist dies wohl mehr ein Streit ums Wort oder um die juristische Fassung; eine andere Seite der Frage ist sachlicher Natur. In dem heutigen weitentwickelten Geschäfts- und Rechtsleben ist ein Gegenstand oft die Grundlage der verschiedensten Rechtsansprüche und Pflichten, kraft deren es einem Eigentümer auch vernünftigerweise nicht gleichgültig sein kann, wie sein Eigentum, das dem sicheren Untergang verfallen ist, zugrunde geht: ob durch einen Dieb, durch Brand, durch Requisition u. s. w. Um nur einen Fall namhaft zu machen: Gewisse Versicherungsgesellschaften ersetzen nur den auf eine bestimmte Weise entstandenen Schaden; so gewisse Feuerversicherungen, Hagelversicherung, einige Juwelenversicherungen. Läßt sich hier in einem bestimmten Falle nachweisen, daß die Sache nicht durch das betreffende schädigende Ereignis, noch durch ein anderes mit ihm in ursächlichem Zusammenhang stehendes Eingreifen zugrunde gerichtet worden ist, so hat der Geschädigte der Gesellschaft gegenüber keinen rechtlichen Ersatzanspruch. Unter diesen Umständen wäre der Eigentümer mit Recht graviter invitatus bezüglich einer Diebesbande, die in seinem Keller eine Reihe der teuersten Weinflaschen leerte; oder bezüglich eines Diebes, der beim Ausbruch des Brandes sich entdeckt sieht und den gestohlenen Schmuck aus dem Fenster in den vorbeischießenden Fluß schleuderte. Gewiß würden die Gegenstände auch sonst unfehlbar durch die Flammen zugrunde gehen, aber mit Zurücklassung des rechtlichen Ersatzanspruches gegenüber den Versicherungen. Daraus, daß das äußere physische Endergebnis ohne den Eingriff der Diebe das gleiche wäre, ergibt sich doch noch keineswegs, daß auch das rechtliche Endergebnis in beiden Fällen das gleiche sein müßte. Der tatsächliche Schaden ist und bleibt auch in der Ordnung des Rechtes angerichtet von der zuerst wirksam gewordenen, voll verantwortlichen Ursache (Dieb), und aus dieser Schädigung entspringt unmittelbar der Ersatzanspruch gegenüber dem Schädiger. So wenig wie aber in der physischen Ordnung der stattgefundenen Kausalzusammenhang zwischen Ursache und Wirkung aufgehoben wird durch ein zweites schädigendes Ereignis, das den gleichen Schaden bewirkt hätte, aber nicht hat: ebenso wenig scheint an sich der an die unersaubte, zu vertretende Handlung sich anschließende Ersatzanspruch beeinflusst zu werden durch eine solche zweite wirksam gewordene Ursache, die denselben Schaden verursacht hätte (nicht „hat“), ohne

einen rechtlichen Ersatzanspruch begründet zu haben. Allerdings sind Verurachung und Ersatzpflicht nicht einfach korrelate Größen, so daß, wo die eine vorliegt, notwendig auch die andere erstet. Teils sind die Gründe hiefür mehr innere (Schuldprinzip), teils mehr äußere (Beschränkung der Ersatzpflicht durch positives Recht innerhalb bestimmter Grenzen). So sagt das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, § 848, wer zur Rückgabe einer Sache aus unerlaubter Handlung verpflichtet sei, sei seiner Verpflichtung ledig, wenn „der Untergang, die anderweitige Unmöglichkeit der Herausgabe oder die Verschlechterung auch ohne die Entziehung eingetreten sein würde“. Beachtenswert ist die Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen. Der erste Entwurf sprach den Schuldner von der Restitutionspflicht nur für den Fall frei, daß derselbe Zufall die Sache auch bei dem Herrn getroffen hätte. Durch die zweite Kommission wurde aber eine Aenderung in der Weise vorgenommen, daß der Schuldner für frei erklärt wurde, wenn irgend ein Zufall die Sache auch bei dem Herrn vernichtet hätte. Als Grund wurde angegeben, daß sonst die in dem letzten Satz des Paragraphen dem Schuldner zugestandene Erleichterung illusorisch sei; denn ihm liege die Beweislast ob und äußerst schwer würde es sein, darzutun, daß derselbe Zufall und nicht bloß irgend ein Zufall die Sache auch bei dem Herrn zugrunde gerichtet haben würde. (cf. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des B.-G.-B. I. S. 328 zu § 251.)

kehren wir nunmehr zu unserem Falle zurück. Ist der Dieb durch den später erfolgten Brand von der Restitution entbunden? Da der Einbruch gar nicht bemerkt worden war, wäre der Diamantschmuck unfehlbar mit allen anderen Wertgegenständen in den Flammen zugrunde gegangen. In Wirklichkeit ging er aber bei dem Diebe zugrunde zu einer Zeit, wo er beim Herrn schwerlich mehr dem Untergange verfallen gewesen wäre. Es würde also der Dieb nach der oben entwickelten, von vielen vertretenen Ansicht zur Restitution verpflichtet sein. Andere urteilen aber milder (cf. Göpfert a. a. O.). Indes wird sich der Dieb weder auf diese *sententia benigna*, noch auf § 848 des B.-G.-B. berufen können. Denn in dem vorliegenden Fall wird der Untergang nicht herbeigeführt durch ein von außen her wirkendes, vom Diebe unabhängiges schädigendes Ereignis, sondern durch freies Handeln des Diebes selbst: er wirft den Schmuck von sich, und zwar unter Umständen, die ein Wiederauffinden unmöglich machen. Die drohende Gefahr der Entdeckung und Bestrafung berechtigte ihn wohl, die Restitution aufzuschieben und den Schmuck zu verbergen, aber schwerlich, ihn einfach in dieser Weise wegzuworfen. Selbst wenn die Folgen der Entdeckung für den Dieb ein *damnum improporzionale maius* darstellten und deshalb seine Handlungsweise vielleicht entschuldigten, so würde er deshalb keineswegs aller Ersatzpflicht ledig sein; es träte vielmehr an die Stelle des Naturalersatzes der Geldersatz.

Dies bezüglich der Entwendung des Schmuckes. Betreffs des angerichteten Materialschadens gilt im wesentlichen dasselbe. Die einen werden den Dieb im Hinblick auf die nachfolgende Einäscherung von jeder Restitutionspflicht freisprechen, die anderen ihn dazu, vielleicht mit mehr Recht, verurteilen. Was liegt denn im Augenblick, wo das zweite schädigende Ereignis eintritt, auf seiten des Eigentümers an Rechtsgütern vor und für welche derselben muß der Brand als die schädigende, vernichtende Ursache bezeichnet werden? An Rechtsgütern finden sich nach gechehenem Einbruch die Mobilien und Immobilien und außerdem der Ersatzanspruch gegen den Dieb in der Höhe des angerichteten Schadens. Die Mobilien und ein Teil der Immobilien werden ein Raub der Flammen und der Zerstörung; der Ersatzanspruch aber brennt weder ab, noch stürzt er ein. Der Dieb haftet also auch für den Materialschaden. (Vergl. auch hiezu die soeben erwähnten Protokolle. I. c.)

2. Die begründete Aussicht auf volle Entschädigung. An sich ändert sie an der Tatsache der Ersatzpflicht nichts; sie kommt vielmehr nur in Betracht bei der Frage, an wen die Restitution zu leisten ist. Der Dieb hat an sich dem Besitzer zu restituieren. Diesem liegt alsdann die Verpflichtung ob, die Sache oder Summe, gemäß dem Versicherungsvertrag oder den betreffenden gesetzlichen Bestimmungen, den an zweiter Stelle Ersatzpflichtigen zu übermitteln. (cf. z. B. § 255 des B.=G.=B.) Inwieweit von dieser Ordnung abgegangen werden kann und aus welchen Gründen, soll hier nicht erörtert werden.

Fassen wir zum Schluß das Ergebnis kurz zusammen, so haben wir bezüglich der eingangs gestellten Frage nach der Restitutions- und Ersatzpflicht zu sagen: Nach der Ansicht der einen ist K. in der Tat zu keinem Ersatz verpflichtet; denn das Schloß mit all seinem Inhalt wäre auch sonst dem Besitzer verloren gegangen. Nach einer anderen Ansicht brauchte er aus demselben Grunde nicht aufzukommen für den Materialschaden, wohl aber für den entwendeten Diamantschmuck; weil derselbe tatsächlich der Gefahr völlig entrisen war und durch eine zweite freie Tat des Diebes zugrunde gerichtet wurde. Eine dritte Ansicht endlich verurteilt den K. zum vollen Ersatz — so weit er dazu imstande ist — sowohl für das entwendete Wertobjekt wie für den Materialschaden, weil er für beide die tatsächliche causa damni durch eine unerlaubte, voll zu vertretende Handlung ist.

Ignatius-Kolleg Valkenburg (Holland).

Fr. Hürth S. J.

Literatur.

A) Neue Werke.

- 1) **Ueber die Grundlegung eines bündigen kosmologischen Gottesbeweises.** Von Prof. Dr. Kaspar Isenkrache. (VIII u. 304) Rempten und München 1915, Josef Kösel. M. 4.50.