



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Dissertationes Juridico-Theologicæ De Jure, & Justitia

Karchne, Simon

Augustæ Vindelicorum ; [Graz], 1714

§. I. An occulta compensatio careat vitio furti? liceatque?

urn:nbn:de:hbz:466:1-40013

ARTICVLVS QVARTVS.

De causis à furto excusantibus.

§. I.

An occulta compensatio careat vitio furti, liceatque?

300. **O**cculta compensatio est usurpatio rei alienæ privatâ authoritate creditoris facta ad suum debitum compensandum.

Pro decisione fundamentum præbet damnata ab Innocent. XI. propositio 37. *famuli & famula domestica possunt occultè heris suis surripere ad compensandam operam suam quam majorem judicant salario, quod recipiunt.*

Propositio extendenda est ad quosvis creditores occultam compensationem prætensi sui crediti attentantes: etsi enim propositio loquatur de domesticis solum, id non limitationis sed exempli gratia factum esse constabit ex ratione contra Domesticos adferenda, Ita Didacus Hurtadus in *Theologia reformata ad Innocentium XI. Disp. 23. n. 69.*

Stipendium ministerij alicujus est instar mercium prærij triplex; Summum, medium, infimum, unde minus infimo, & majus summo est evidentè injustum. Porro justa stipendij mensura est duntaxat valor impensæ ab Officiali laboris (se-

cus hujus familiæ, aut uxoris, vel prolium etiam sustentatio) ac salarium, quando pro eo servire alij parati sunt, solentque, esto famulo videatur tenuè (nullus enim in propria causa est aptus Judex, quia amor proprius facilè indicat aliquid esse evidens in commodum suum, dum alijs vix est probabile. Quare de Justitia stipendij est necessarium judicium non interessati & in similibus versatissimi) præsertim quando ultroneè suum famulatum offert Domino: tunc conventio pro minori est justa, sicut merx ultro oblata vilescit.

Tres Sententias ad propositum refert cit. Hurtad. Prima non requirit debitum omnino liquidum, sed contenta est probabili, etsi pars negans debitum sit æque probabilis, vel forte probabilior, Ita Spinola in *tract. de elect. opinionum Disp. ultim. sect. 7.* Secunda distinguit inter opiniones facti, & opiniones juris, has non illas sufficere secluso scandalo ruetur, ita Joannes Sanch. in *select. Disp. 33. n. 32.* Tertia defendit in casu pro

probabilis debiti fas esse compensare dimidium duntaxat debitum dimidio debitori relicto, sic enim utrique juri ex æquo sua portio defertur. Ita Julius Mercatorus in *Tb. moral. 3 p. Art. 12.* quam sententiam illustrat, Matth. Moya p. 2, *select. tr. 6. D. 4. q. 1. §. unie.*

301. Dicendum est, nunquam licitam esse occultam compensationem nisi debitum sit liquidum, seu moraliter certum id est, excludens probabile iudicium negans debitum, nec viâ aliâ queat debitum certum obtineri, caveatque, ne exinde debitor exponatur periculo idem debitum iteratò solvendi, aut ne maneat in mala conscientia debiti nondum persoluti, aut ne inde innocens trahatur in suspicionem furti (charitas enim obligat ad hoc præcavendum, quanto commode potest) aut ne fiat compensatio ex re non spectante ad debitorem, sed ex proprijs cum minore ejus damno, est communis Doctorum.

Probatum stantibus his conditionibus occulta compensatio nulli est injuriosa, sed justa defensio contra injuriantem, qui nequit esse rationabiliter invitus, & ideo non est furtum, hujusque vitium non contrahit, etsi via juris citra magnum incommodum posset obtineri solutio; nam inversio hujus ordinis non est mortalis teste Dian. apud Lugo *Disp. 16. num. 91.*

Econtra esse illicitam, injustam, atque adeo furtum, dum debitum est dubium, aut solum probabile. Probatum, tunc est illicita, atque injusta occulta compensatio, quando certa, debitoris possessioni nequit prævalere jus dubium, aut etiam probabile, cum ex terminis pateat incertum jus possessioni, & certo Dominio præjudicare non posse, ipsum-

que forum externum spoliatum eo casu restitueret secundum utrumque jus.

Amplio, ut procedat, etsi major sit probabilitas pro debito idque non solum, quando major probabilitas est incerta, sed etiam quando probabilitas debiti est certa, quia etsi sit certa probabilitas adhuc tamen jus ad debitum est incertum: econtra certum habet jus pecuniæ cum certitudine possessionis, ex quo jure nullus privatus potest debitorem dejicere, aliàs posset sibi jus certum attribuere.

Hinc est disparitas cur Judex debeat ferre sententiam pro eo, pro quo jus est probabilius, quia ei à republica data est potestas ad jus certum transferendum in eum per sententiam, pro quo stat probabilitas juris.

Ratio data pro injusta occulta compensationem confutat etiam secundam & tertiam Sententiam, quia sive opinio sit de facto, sive de jure incerto nequit excludere certum possessorem, & Dominum non tantum in toto, sed nec in parte, cum etiam pars debiti sit illiquida, ita citat. Hurt, n. 103.

Ex disparitate data, cur Judex debeat ferre sententiam pro habente jus probabilius sequitur falsum esse contra adversarios, quod Judex nullum conferat jus illi, pro quo sententiam dicit, sed quod jus ab initio Victori, aut creditori competens declaret, si enim solum declararet jus præexistens, tunc Judex in casu probabilitatis diceret solum jus Victoris esse probabilius servatâ impofterum probabilitate juris contrarij; & sententia esset inefficax ad transferendum jus indubitabile in Victorem, litesque hæc ratione nunquam finirentur, ut rectè arguit Didac.

Didacus Hurtadus in *Theologia refo-*
ab Innocent. XI. Dissert. 23 n. 79. jun-
cto 119.

302. Quod dictum est ad licitam occultam compensationem debiti requiri hujus liquiditatem, seu moralem certitudinem, etsi teste Lugo *Disput. 16. n. 94.* omnes in ea conditione convenire debeant, quatenus pro debito incerto, si-ve dubio strictè tali nemo privari potest possessione certa rei, at loquendo de dubio positivo latè sumpto pro opinione probabili, non ita conspirant Doctores. Molin. *tom. 3. Disp. 691 n. 1.* negat sufficere opinionem probabilem, nec probabiliorem. Sanch. *lib. 6. Decal. c. 3. n. 6. & lib. 4. Consil. c. 1. dub. 14. n. 12.* Soarez de *legib. lib. 5. c. 18. n. 20.* Vasq. in *opus de Restit. c. 6. § 3. dub. 5. n. 83.* ita explicat illam conditionem, ut in dubio juris, vel facti circa dominium non possit aliquis clam rem, aut hujus partem accipere, quamdiu non constat evidenter, aut per judicis sententiam. Requiritur ergo certitudo moralis de debito, certitudo autem excludit probabilitatem Lefl. *lib. 2. c. 12. n. 58.*

Hæc Doctrina non caret gravi difficultate, nam plures jus Authores ad casus particulares descendentes concedunt creditori occultam compensationem, etsi creditoris jus non sit certum, seu liquidum, sed probabile ut Exemplificat Lugo à n. 95. ac ex illo Dominicus Viva ad *proposit. 37. Innoc. XI. n. 2.*

Primò in infamato, qui si infamans nolit, aut non possit satisfacere, potest compensare sibi ex pecunia, quam debet infamanti, etsi sit solum opinio probabilis de compensatione pecuniaria, quando in proprio genere nequit satisfieri pro fama, ita Lefl. *c. 11. n. 136.* contra alios

negantes pecuniâ posse compensari. Secundò legata relicta in testamento minus solenni juxta sententiam satis comunem non sunt in conscientia solvenda (quod Barbosa extendit ad legata pia contra communiorem verius obligantem solvere) quia tamen opinio Lefl. *c. 19. n. 22. & 30.* Molin. *tom. 1. Disp. 81 vers. quod si fuit, est probabilis, & alij probabiliter obligant heredem ab intestato ad ea solvenda, potest legatarius uti occultâ compensatione.* Tertio Rex ex opinione probabiliori juris in Regnum ab alio possessum potest armis sibi vindicare secundum gravissimos Doctores cum Joan. Sanch. in *select. Disp. 44. n. 58.* Maldero, Victoria, Covar. Fill. quos sequitur Granada 2. 2. *controv. 3. de charit. tract. 12. Disp. 4. sect. 3 n. 29.* Soarez, Valentia, in casu quo probabilior est opinio circa jus, ergo multò magis opinio probabilis faciet licitam occultam compensationem, utpote tor mala non secum trahens.

Quartò quando probabilior est famulo ex Justitia deberi majus salarium, Judex potest, & tenetur obligare Dominum ad illud solvendum, debet enim sequi opinionem probabilioram, ergo etiam famulus potest occultè tunc sibi compensare, quod enim potest viâ juris, potest etiam viâ occultæ compensationis citra injustitiam obtinere.

Quintò quando probabiliter non tenetur Petro centum, probabiliter deobligor solvere Petro centum, ergo si ex ignorantia solvi, possum illa occultè compensare. Antecedens est Salon. Malder. cum aliis apud Joan. Sanch. *Disput. 33. n. 35.* consequentia patet, quod causa excusans solutione debiti etiam permittit compensationem soluti.

Q 9

Sex-

Sextò Judex quando stat opinio utrinque æque probabilis de re ab una parte possessa non obstante possessione debet rem inter partes dividere, cum debeant juxta merita causæ judicare, ne sit acceptor personarum *per proposit 2. ab Innoc. XI. damnatam*, ergo quando Dominus probabiliter judicat non deberi majus salarium, famulus verò etiam probabiliter censet deberi majus, potest famulus sibi occultè compensare illam partem, quam Judex adjudicaret, si enim dum est liquidum debitum, potest totum compensare, si dubium, nihil, ergo si sit probabile, potest partialiter compensare pro merito probabilitatis. Et ita docet P. Matth. de Moya p. 2. *select. tract. 6. Disp. 4. q. 1. à n. 15.*

Lugo n. 99. etsi videatur inclinare in occultam compensationem ut licitam, dum creditor circa jus habet opinionem æque probabilem: attamen n. 106. profiteretur se abstinere ab ultimo suo judicio addique in praxi non facilè discedendum à communi sententia. Huic sententiæ inhaerendo.

Respondeo ad primum cum Hauld, *tract. 2. à n. 335*, hic non esse occultam, sed apertam compensationem omnino licitam: quia infamatus per infamationem acquirit probabile jus pretio æstimabile. Hinc infamatori negat solutionem debiti, sperans, quod si debitum exegerit in judicio, ad oppositionem exceptionis non audietur.

Dominicus Viva *num. 8.* aliter Respondet; sentit enim probabilius videri compensandam esse famam in pecunia ab impotente famam restituere, proinde cum Judex judicare debeat secundum probabiliorum juxta damnatam ab Innocent. XI.

Proposit. 2. est probabile, quod sit licita occulta compensatio, quando commodè Judex nequit adiri. At alij communius restringunt ad casum, quo infamatus penes se habet pecuniam infamanti debitam æstimatam tanti, quanti æstimatur fama restituenda.

Ad secundum nego antecedens ex *num. 258.* Secundo Lessius & Molin. *per num. 259 & seq.* putant jus certum competere ex testamento minus solenni, & licet hoc nihil probet, admittitur tamen sufficiens probatio, si hæres ab intestato recognoscat eam fuisse defuncti voluntatem, aut si delato juramento recuset id præstare *L. 2. & L. fin. cod. de fidei commissis.* Responsio utraque est etiam cit. Viva,

Ad tertium concessio antecedente nego consequentiam cum cit. Viva Lugo *num. 98.* quia Rex agit auctoritate publicâ instar judicis adjudicando sibi Regnum juxta jus probabilius in Regnum, cum autem nemo in causa propria debeat minus judicis obire ob periculum deceptionis, tenetur committere causam suam dejudicandam à viris peritis, doctis ac timoratis, qui liberè seposito omni respectu pronuncient. Idem Rex nequeat bello impetere possessorem ex majore probabilitate circa factum, ut si lis sit an sit initus contractus, vi cujus debeat Regnum, tunc enim Judex nisi factum sit moraliter certum, seu plenè probatum, nequit spoliare Possessorem; ergo multò minus privatus E. g. famulus potest occultè compensare etsi opinio illi favens esset probabilior. Non obstat, quod in hoc casu posset Judex sententiam ferre pro famulo, dispersas est, quod famulus ob amorem lucri & inscitiam facilè hallucinetur: quod

quod enim in propositione 37. præscribitur, est, posse famulos occultè compensare id, quod ipsi judicant sibi deberi in salariū, quod aperit viam furtis innumeris, & ideo est scandalosum.

Ad quartum nego consequentiā; Judex enim adstringitur probabiliorē circumstans, ut in casu famuli circa ejus operam, quam herō præstat, unde posito tali contractu, & tali servitio præstito à famulo judicat probabilius competere huic jus ad mercedem majorem, consequenter potest ad majorem condemnare Dominum, famuloque adjudicare jus certum ad eandem, minimè autem ob hallucinationis periculum potestas judicandi, ac discernendi est famulis permessa, an servitia, quæ exhibent sint majore conventa mercede. Vide tamen *Vers. Domini cum Viva in numero præsentis*.

Ad quintum nego consequentiā. Ratio Antecedentis est quod certa mea Possessio centum sumpta cum opinione probabilis me ea non teneri prævaleat opinioni probabilis, quod teneor illi centum; si tamen ductu hujus opinionis solvi Petro centum, nequeo ea reperere, aut clam compensare, quia Petrus evasit illorum Possessor bonæ fidei, quæ possessione nefas est illum spoliare ob meras rationes probabiles.

Ad sextum solutio colligitur ex probatione conclusionis n. 301.

303. Quæres primò an licita sit compensatio debiti verè probabilis, dum pro non debito nullæ, aut tenues solum adsunt rationes, ex quibus nequit prudens formati judicium de non debito.

Secundo an procurator alicujus ad negotia cum designato salario annuo inopinatos labores à se improvisos, quos

si prævidisset majus salariū petijset, queat occultè compensare, dum ei constat se nihil à Principali obreanturum, et si augmentum poposcerit, idem est de famulo, quem Dominus occupat ultra conventionem; non enim tenetur ad peragenda, nisi ea, quæ alij communiter in tali ministerio, præstare solent.

Tertiò an qui vi, aut necessitate coactus pro pretio inæquali famulatur, possit defectum supplere occultè compensando.

Respondeo ad primum affirmativè cum Didaco Hurtado n. 85, Lugo *Disp. 17. sect. 4. in fin.* contra Cardenas *Crisis Theolog. Disput. 4. à n. 102. & p. 3. Disp. 64. n. 18.* quia debitum in tali statu est moraliter certum, et si certitudo hæc non sit omnino infallibilis, sufficit tamen ad prudenter sic operandum, quoties pro una parte datur probabilitas, & nulla pro altera, nam ex hoc principio nequit iterari Baptismus, nec Sacerdotium prætextu improbabilis dubij, & suspicionis; quia nulla prudens ratio suadet fuisse irritum Sacramentum.

Confirmatur in casu præsentis non est necessaria major certitudo, quam in delictis ad reum condemnandum, in quibus etsi probationes luce meridianâ clariore exigantur, attamen justam faciunt condemnationem duo testes, quibus nulla probabilis exceptio opponi potest, et si sæpe contingat eorum testimonium esse falsum. Certitudo igitur nostro captui accommodata non excludit omne dubium, aut omnem formidinem, aut suspicionem oppositi. Ex his.

Infero primò cum cit. Didaco Hurtado à n. 89. eum, qui bonæ fide possideret rem, sed dein opinatur esse alienam, quia

Q q z

quin probabiliter judicare possit esse suam teneri restituere suo Domino Sanchez *lib. 2. de matrim. Disput. 44. num. 1. juncto. num. 5.* Lugo *num. 83. in fin.*

Infero secundò conjugem qui pro sui nullitate matrimonij probabilem habet opinionem, nullam verò probabilem pro valore post factum diligens examen, nec posse petere nec reddere debitum (quoad reddere est contrarius Lugo *cit. num. 88. in princ.* Quod ad reddendum sufficit bona fides, & possessio alterius conjugis, qui non est spoliandus sine manifesta probatione impedimenti: & ideo etsi careat judicio probabili de valore matrimonij, non tamen caret judicio quod liceat reddere, ne jure suo fraudetur Possessor bonæ fidei.) quia tunc est moralis certitudo nullitatis matrimonij, unde Sanchez *Disput. 41. num. 153.* tenet jus Canonicum *C. inquisitioni 44. de sent. Excom.* favens conjugi loqui in casu, quo nondum erat adhibita sufficiens diligentia ad veritatem certam eruendam, favet Lugo *num. 87.* Cæterum *cit. cap.* uti etiam *C. si Virgo 5. 34. quest. 1.* aperte negat posse etiam reddi debitum à sciente impedimentum, sed habens probabilitatem pro nullitate sine probabilitate pro valore moraliter scit impedimentum, ut probatum est.

Respondeo ad secundum affirmativè cum Mendo in *Epitom. opin. V. compensatio num. 3.* Ubi id ipsum dicit famulo, allegans pro hoc Vasq. Navar. Less. quia omnes adsunt requisitæ conditiones.

Respondeo ad tertium affirmativè, ita *cit. Hurtado n. 26* cum Lugo *Disp. 16. n. 30.* Dicast. *tract. 2. Disp. 9. num. 144.* testante esse omnium Auctorum. In hac quæstione supponitur, quod operam fa-

muli constet certo esse majorem salario (unde casus hic non comprehenditur in propositione damnata, & solum quæritur an famulus, qui vi, seu ab extrinseco, aut propria necessitate compulsus contrahit pro mercede injusta nempe minore, quam sit aliorum parem operam præstantium, debeat stare conventioni, aut possit sibi occultè compensare. Ad quod dicimus affirmativè, quia etiam hic sunt omnia requisita: ipse enim conditor debet, quod defuit stipendio justo, supplere ad æqualitatem: sicut Emptor cogens me ad venditionem tritici iusta justum pretium, debet dare supplementum, ergo si alius modus facilis non est habendi, potest occultè compensari: & quidem ut *cit. Hurtado observat num. 23.* & sequent. ex Molina. Dicast. cum hac differentia inter compulsus ab extrinseco, seu vi, & compulsus ab intrinseco, seu à propria necessitate, quod prior possit compensare ad mercedem mediam; sicut enim ei erat liberum non servire, ita habet jus non serviendi, nisi pro pretio medio, aut summo, at qui à propria necessitate compellitur, is non potest compensare, nisi usque ad infimum pretium, quia plus non debetur ex conventioni, nec plus requiritur ad tollendam injustitiam, cum nec infimum justum habere potuerit.

Dices: ergo militiæ Capitaneus stipendium debitum male persolutum, aut dimidiatum poterit occultè compensare v.g. in militum lustratione tot sicta nomina exhibendo, quod sufficienter ad supplendum stipendium certo debitum. Respondeo nego illatum cum Arsdectio: quia licet ejus jus sit certum, nequit tamen pro eo satisfactionem procurare cum
falla

fallacia & majori Reipublicæ detrimento, uti hic fieret: nam inter reliquas conditiones requiritur etiam hæc: ut faciat cum damno minori debitoris; oppositum au-

tem hic accideret: nam Princeps supponit sufficientem militem pro justa defensione esse sub signis, quæ suppositio falleret cum periculo communis damni.

§. II.

An & qualis necessitas excuset à furto?

304. VOX furtum propriè semper significat injustam rei alienæ usurpationem per num. 282. unde S. Thom. hic q. 68. Art. 5. Manifestum est, inquit, quod omne furtum est peccatum: unde quando q. 32. Art. 3. ad 1. & alibi docet, Monacho in extrema proximi necessitate, licitum esse furari ad Eleemosynam dandam sumit furtum improprie, nempe pro acceptance rei alienæ.

Hinc patet quam absurda, & scandalosa sit thesis 36. ex damnatis ab Innocent. XI. *permissum est furari non solum in extrema necessitate, sed etiam in gravi*: loquitur enim thesis de furto strictè tali, quod generaliter prohibetur utpote intrinsecè malum, & juri naturali contrarium septimi Decalogi præcepti *non furtum facies*, si enim non esset prohibitum, tunc licitum foret accipere alienum invito rationabiliter ejus Domino, quod est implicancia in terminis.

Quia tamen aliquando fas est accipere sibi alienum, quin acceptio sit furtum, inquiritur an non tantum in extrema, sed etiam in gravi necessitate id liceat. Verum quia nulla certa differentia contradistinguit clarè extremam à non extrema seu à gravi necessitate, hinc fit ut necessi-

tates, quas alij vocant extremas, alij inter valdè graves computant apud Sanch. Lib. 1. Consil. c. 5. dub. 5. n. 4. unde si in valdè gravi necessitate, seu quasi extrema, aut gravissima non perveniente ad extremam clancularia alieni acceptio est furtum, etiam erit, etsi fiat in extrema, vel si in hac cessat esse furtum, eo quod tunc Dominus nequeat esse rationabiliter invitus, etiam desinet esse furtum in valdè gravi, evadentque res ad usum communes naturali æquitate, & justitia id postulantes, cum DEUS privatorum Dominium, sive jure naturali per occupationem, sive labore proprio, sive positivo gentium comparatum videatur noluisse extendi, ut resistat etiam valdè graviter indigenti, quia ex primaria institutione bona fortunæ sunt ordinata ad sublevandam omnium necessitatem, stante enim valdè gravi necessitate tenetur Dominus consentire, ergo acceptio clandestina tunc non est furtum, etsi fortè modus accipiendi Domino displiceat, Less. L. 2. c. 12. à n. 71. advertens etiam id non licere, quando Dominus est in pari indigentia, aut si status illius notabiliter læderetur, quia scilicet caret bonis superfluis, aut quando malum accipientis