



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Collegium Universi Juris Canonici

Engel, Ludwig
Salisburgi, 1693

12. De Causa Possessionis & Proprietatis.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-61596](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-61596)

& interim Judex secularis in causa principali superledebit, *c. tuam. 3. b. t.* Porro speciale privilegium habet is, qui ab alio bonis suis spoliatus est, ita ut, si a spoliatore super alia causa conveniatur, & ipse excipiat de spolio sibi facto, causa spoliij primitus tractanda sit: quia spoliatus ante omnia est restituendus, nec tenetur prius in alia causa respondere spoliatori, sicut hac de re infr. in Tit. de Restitutione spoliatorum pluribus dicitur.

TITULUS XI.

De Plus Petitionibus.

SUMMARIUM.

1. Plus debito petens in judicio punitur.
2. Quatuor modi plus petendi, re, tempore, loco, causa.
3. Poena plus petentium quae?
4. Cessat hac poena, si probatum fuerit, non malitiosè plus petitum esse.

Inter incidentes quaestiones quandoque movetur, quòd actor plus petat, quam sibi debeat, id cum iniquum sit, impune non permittendum; qualiter verò hæc actio iniqua actoris puniatur, *h. z. tractatur.*

2 Dicitur actor plus petere quatuor modis, scilicet *re, loco, tempore, vel causa.*

Re plus petitur, si cum actori debeantur 10. petat 20. vel cum res sit ejus tantum pro dimidia parte, petat totam. Tempore plus petitur, qui petit ante diem, vel existentem conditionem pactioni seu obligationi adjectam. Loco plus petit, qui rem in alio loco petit, quam ubi conventum est, ut solvatur. Causa denique plus petitur, cum aliquid in genere vel alternativè debetur, & res in specie, vel unum præcisè petitur, prout fufius explicant Interp. ad §. si quis agens. 33. v. plus autem. Instit. de Action.

Pœna plus petentis est, ut si *re, vel causa plus petatur*, condemnatur in expensis quas Reus in illo judicio facit: imò si *causa plus petatur*, Reus omninò ab instanti absolvitur, & actor debet novam actionem secundum naturam obligationis instituere, quia ex priorè actione Reus non est obligatus. Quod si *loco plus petatur*, proceditur quidem ad sententiam, sed actor condemnatur in id, quod interest Reus debito loco non fuisse petitam. Si *tempore plus petatur*, Actor condemnatur in expensas, & Reo duplicantur induta solvendum, ita ut si e. g. prius fuisse petitum gatus intra annum solvere, jam non tenetur nisi post biennium. Videatur etiam quæ ibi notat Panorm. in *c. ubi. b. t.* Notandum est, quòd hæc pœna locum habeant, si actor probavit, se non male, sed julto errore ductum plus petisse, si quis totum legatum petierit, & ei facta proferatur alia testatoris scriptura. Codicillus legatario planè incognitus, quo dimidia pars legati ei adempta & data est: Nam error facti præter actionem, cum prudentissimos & quosque fallere possit. *§. si quis agens. Inst. de Act. Et in l. i. in fin. Cod. de avaritiam id fecisse.*

TITULUS XII.
De Causa possessionis
proprietas.

SUMMARIUM.

1. Quid sit causa possessionis & proprietatis.
2. Causa possessionis datur etiam in incorporatis, quibus datur quasi possessio.
3. Judicium possessorium aliud est ordinarium, summarium, summarissimum, seu tuncum.

- 4. Si periculum armorum circa litigioſam poſſeſſionem interuenit, ſequeſtrari poteſt poſſeſſio.
- 5. Remedii poſſeſſoria alia ſunt ad diſcende, alia remediæ, alia recuperande poſſeſſionis.
- 6. Quando procedendum a Iudice in remedio retinenda poſſeſſionis?
- 7. Qui titulum probat in poſſeſſorio, præfertur illi, qui nudum poſſeſſionem probat.
- 8. Qual agendum, ſi in poſſeſſorio uterque æqualiter probauerit?
- 9. De quomodo cauſa poſſeſſionis & proprietatis poſſit carulari?
- 10. De petitorio poteſt actor tranſire ad poſſeſſorium.
- 11. Cauſa proprietatis conſulto non intentatur, quando ſuppeditur remediũ poſſeſſorium.

Sicut ſupra in tit. 1. hujus Lib. diximus, iudicium aliud eſt *petitorium*, aliud *poſſeſſorium*, ita hic dicimus, cauſam aliam eſſe poſſeſſionis, aliam proprietatis, ſuper quibus iudicia illa agitantur. Omiſſis aliis poſſeſſionis definitionibus, quæ magis ad tit. de *Præſcriptionibus* explicandum neceſſariæ ſunt, in præſenti materia.

Notandum I. Cauſam poſſeſſionis appellari, quando actor principaliter petit per Iudicem declarari, quod Poſſeſſio ſeu inſiſtentia & detentio rei ad ſe pertineat, quiſquis interim dominus ſit: Cauſa uero proprietatis illa dicitur, in qua actor poſtulat per Iudicem pronuntiarî ipſum dominium rei & proprietatem ſibi competere.

Notandum II. Quod cauſa Poſſeſſionis & Proprietatis non tantum uentiletur circa res corporales, quæ ſcilicet tangi & uideri poſſunt, ſed etiam circa incorporales, nimirum circa jura & juridiſionalia, quamuis interim in rebus incorporalibus non dicatur eſſe uera, ſed tantum *quasi Poſſeſſio*, eò quod uera Poſſeſſio ex ſua natura requirat apprehenſionem, quæ fit per ſeculum aliquem corporeum. Hinc qui e. g. *ſuperus Clericum* præſentauit ad beneficium uacans, qui ſæpius decimas in aliquo loco percipit, aut juridiſionalia exercuit, dicitur

eſſe in *quasi Poſſeſſione* juris præſentandi, decimandi, &c. Quod ſi ex poſtfacto aliquis ipſum in hac poſſeſſione impediatur, poterit uel *poſſeſſorium* uel *petitorium* inſtituere. *Poſſeſſorium* tunc inſtituere cenſebitur, ſi præciſe ſe fundet in actibus illis poſſeſſorius prius exercitis. *Petitorium* uero tunc, ſi allegarit & probarit aliquem iuſtum titulum, ex quo dicat non tantum poſſeſſionem, ſed etiam proprietatem, & dominium juris ad ſe ſpectare, e. g. in iure præſentandi alleget fundationem ac dotationem beneficii à ſe uel ſuis maioribus factam eſſe, uel ſi in iure decimandi privilegium Apoſtolicum producat.

Notandum III. Iudicium *poſſeſſorium* aliud eſt *ordinarium*, aliud *ſummarium*, quod alio nomine etiam *ſummariffimum* uel *momentaneum* appellatur. *Ordinarium* eſt, in quo ordinarius proceſſus juris obſeruat. *Summarium* uero, ubi partes iubentur ſummariffima ſua documenta & probationes producere. Hoc *ſummarium* tunc locum habet, ſi periculum ſubſit, ne lite pendente partes aduerſus ſe inuicem in arma proruant, dum alter alterum in exercitio poſſeſſionis impedire nititur: nam tunc expedit, ut Iudex illi, qui in contumaci melius probarit poſſeſſionem, eandem interim adjudicet. Dico *interim*, uſque dum ſcilicet in ordinario iudicio poſſeſſorio uel petitorio plenè de ueritate conſtet; unde & hoc iudicium *momentaneum* dicitur, quod breuis temporis & exigui momenti præiudicium inferat, utpote quod per aliud ordinarium iudicium ſtatim poſſit reparari.

Notandum IV. Si poſſeſſio ita ſit litigioſa & dubia, ut etiam pendente lite, uel expedito *ſummario* periculum armorum & cædium ſit, poterit interea Iudex poſſeſſionem ſequeſtrare, & utrique adimere, uſque

Rt 3 que

NGEEL
 1715
 720

que dum alteruter in ordinario possessorio vel petitorio vicerit. *l. si cuius. 13. §. sed si inter duos. 3. ff. de Usufr. c. cum venissent. 6. de Instit. Covar. Pract. 99. c. 17.* Verum hæc possessionis sequestratio tantum locum habet, si jus possessionis, ut suppono, dubium sit; nam si constat alteram partem verè possidere, & alteram tantum defacto possidentem turbare, non rectè jubebit iudex fieri sequestrationem, quia iuste possidentem injustè commodo suæ possessionis propter alterius iniquam contradictionem privaret, sed potius debet mandatis penalibus turbantem coercere, per text. in *l. 1. §. est igitur, ff. Uti possidetis. Gail. Lib. 10. tit. 5.*

5 *Notandum V.* In causa possessionis varias actiones esse prodras, quæ in iure civili *remedia possessoria* vel *interdicta* vocantur, eaque ad tria capita reducuntur, quod alia remedia sint *adipiscenda*, alia *retinenda*, & alia denique *recuperanda* possessionis. *Remedia adipiscenda* dicuntur, quibus agimus, ut possessionem, quam nunquam habuimus, acquiramus; e. g. si is, cui collatum est beneficium, petat se mitti in illius possessionem, si hæres institutus profert testamentum nullo manifesto defectu laborans, & petat se mitti in possessionem bonorum hæreditariorum. *l. fin. C. de Edicto. D. Adriani tollendo.* *Remedia retinenda* dicuntur, quæ competunt contra eos, qui nos in possessione jam acquisita turbare conantur; ejusmodi sunt *interdicta uti possidetis*, & *utrobi*. *Remedia denique recuperanda* dicuntur, quibus possessionem, quæ injustè per spoliationem aut aliam causam excidimus, iterum recuperamus. Sed de his videri debent, quæ fuse traduntur in *Instit. de Interdictis*, & quæ doctè congestit Menoch. *specialittract. de Remediis possessoris.*

Notandum VI. Quod circa retentionem *retinenda* possessionis periculum maximum difficultates oriuntur, quando numerus utraque pars probat, se actus possessionis exercuisse, ita ut planè perplexum reddant Judicem utri possessionem adipiscere debeat. e. g. si utraque pars probat, se in flumine vel sylva litigiola pasciones conationes exercuisse. Hæc difficultas, quæ in foro quotidiana est, rectè meo iudicio sequentibus distinctionibus expeditur.

I. Si alter litigantium in probando fecerit, res clara est, tunc locum habere debet regulam, quod actore non probante reus absolvatur. *l. 4. Cod. de dendo.*

II. Sin autem uterque probavit se nec vi, nec clam, nec precario possessionem obtinebit, qui probavit possessionem antiquiorem: possessio autem recentior, præterea hoc casu præsumitur esse vitiosa, duo eandem rem & eodem modo non possidere. *c. licet causam. 9. V. ex premissis. de Probat.*

III. Si neuter probavit possessionem antiquiorem, sed uterque parem in tempore tunc præferendus est, cujus possessio immunita est: licet enim in possessione retinenda non sit necesse titulum probare, nec quidem allegare, eò quod teste. *l. C. 2. ff. Uti possidetis.* quilibet possidet in ipso, quia possessor est, plus juris habet quam ille, qui non possidet: nihilominus tamen, si quis titulum probavit, utique pari causa prævalere debet illi, qui non probavit possessionem. *d. c. licet causam sibi: maxime quod justum possessionis titulum non ostendat.*

IV. Si in titulo fuerit paritas, non tenebit, qui produxit testes numero pares, opinione integriores, & depolitiore

probabiliores juxta reg. c. in noſtra. 32. de
 iudi. diſt. cap. licet cauſam. & quam-
 quam. & v. ex premiſſis.

V. Tandem ſi utrinque omnia ſuppo-
 ſant eſſe æqualia (quod quidem in
 præſenti raro accidit) ſunt qui exiſtimant,
 tunc caluſ potius pro reo, quam actore
 reſpondendum, juxta vulgatam regu-
 lam, quod in dubio favorabiliores ſint
 partes rei, quam actoris. Sed quia in
 poſſeſſorio retinenda uterque eſt actor
 & reus, quia uterque contra alterum ha-
 bet æquales querelas, ideo illum cenſent
 actorem, qui prius ad iudicium provocā-
 rit: quod ſi uterque eodem tempore ad
 iudicium provocārit, putant poſſeſſio-
 nem eſſe dividendam, & cuiſlibet medi-
 am partem adjudicandam. Verum quam-
 vis non ignorem regulam eſſe, quod in
 dubio potius ſavendum ſit reo, quam acto-
 ri, tamen ſi talis ſit cauſa, in qua non
 poſſit recte inter actorem & reum diſtin-
 gui, haud video, cur unius potius, quam
 alterius ratio habenda ſit, ſi uterque æqua-
 liter de actibus ſuis poſſeſſoris docuerit:
 illa autem prior ad iudicium provocatio ni-
 hil conſiderationis meretur: quia plerum-
 que ex nimia adverſarii importunitate & vi-
 olentia, cui quis amplius reſiſtere vel non
 vult, vel non potest, eò aliquis adigitur, ut
 cogatur ad iudicium provocare: anne pro-
 pterea deterioris conditionis erit, quod ma-
 luert iudicio, quam armis & violentiā uti?
 Quantum ad diſiſionem poſſeſſionis, illa
 ſententia non ſatis aliquo jure probatur (ſi-
 cuti alibi pluribus explicatum) ideoque pro-
 babilis cenſeo, iudicem in noſtro propoſi-
 to, ſi cauſa poſſeſſionis utrinque ſit omni-
 no æqualiter probata, debere pronuntiare
 ſecundum formam interdicti: ut in poſſide-
 ſu ita poſſideatis, nimirum, ut uterque
 poſſideat communiter & pro indiviſo. arg.

c. licet cauſam. 9. & c. cum ergò de Pro-
 bat. ita enim fiet ut quiſque tantum obti-
 neat, quantum probavit, juxta l. 3. in princ.
 ff. uti poſſidetur. Neque hoc rarum eſt,
 quod pluribus jus venandi in aliqua ſylvâ, vel
 piſcandi in flumine commune ſit, idque pri-
 us exercere poſſit is, qui prior ad locum per-
 venerit, ſi uterque ſimul pervenerit, vel in-
 ter ſe amicabiliter componant, vel commu-
 ni operâ venentur, aut piſcentur. Sed quid ſi
 partes etiam poſt talem ſententiam à litibus
 & violentiis privatis non abſtineant? Eo ca-
 ſu poſſeſſionem ſequetur iudex, uſque
 dum vel perpetuam inter ſe tranſactionem
 ineant, vel petitorium inſtituant, ex quo ap-
 pareat, ad quem jure proprietatis poſſeſſio
 pertineat. Videatur Menoch. de Remed. re-
 tinenda poſſeſſ. Remed. 3. q. 87.

Notaandum. VII. Cauſam poſſeſſionis
 & proprietatis non tantum poſſe cumu-
 lari in eodem libello, ut iudex de utraque
 in eodem iudicio cognoscere, & eadem
 ſententiâ pronuntiare debeat, cap. 2. & c.
 3. c. cum dilectus. 6. hoc rit. ſed etiam, ſi
 quis egerit ſuper ſolâ poſſeſſione & in pro-
 greſſu appareat, illum etiam rei proprie-
 tatem probare, poterit iudex præter poſſeſ-
 ſionem ipſam quoque proprietatem ei ad-
 judicare. c. cum Eccleſia. 3. & c. cum ſuper.
 4. b. t. DD. in l. naturaliter. 12. §. nihil
 commune. ff. de Acquir. & amitt. poſſeſſ.
 Quod an æquè de jure Civ. procedat, dubi-
 um eſt. Propter text. in l. ordinarii. 13.
 C. de Rei vind. & in l. incerti. 3. C. de Mi-
 terd. aliqui hic differentiam inter jus u-
 trumque ſtatuant; ſed quia Pont. c. 2. h. t.
 videtur inſinuare, idem eſſe de Jure Civ. alii
 conciliare nituntur, ut quidem poſſeſſio
 prior ſit in cognitione & pronuntiatione,
 ſed petitorium in executione, juxta text.
 in d. c. cum dilectus. Quia tamen plus ad-
 huc indicant textus Juris Civ. alii tertio pro-
 habi-

habilius dicunt, tunc tantum procedere Juris Civilis dispositionem, ut prius cognosci debeat de causa possessionis, quando uterque contendit se esse possessorem & dominum, nullus tamen onus probationis in se vult recipere, ut in *l. 1. ff. Uti possidetis*. Extra hunc casum etiam possessorium retinenda cum petitorio cumulari posse, saltem incorporalibus & beneficialibus. Menoch. *l. cit. n. 539*. Vid. Fachinæ. *Contr. lib. 3. c. 6.*

- 10 *Notandum VIII.* Quamvis ab initio actor intentaverit causam proprietatis, si tamen lite pendente timeat, se in probatione dominij defecturum, poterit adhuc ante conclusionem in causâ, & nisi expressè renuntiârit, remedium possessorium intentare, *d. l. naturaliter. 12. §. nihil commu- ne. ff. de Acquir. possess.* Imo etiam post conclusionem in causa poterit Judex actorem ad possessorium admittere, si hoc ipse viderit ex justa causâ expedire, puta cum ex perspicuis indicijs facile arguitur iniquitas alterius possessoris, vel actori causa aut ex malitiâ facultas probandi dominium subtracta sit. *c. pastoralis. §. extra & Clement. un. h. t.*

Non est quidem sine controversia, utrum hæc constitutio in omni remedio possessorio locum habeat, eò quòd Pontifex in *d. c. pastoralis*, tantum loquatur de remedio adipiscende, & recuperanda, non verò de remedio retinende. Sed rectè respondet Zoëf. *hoc tit. in fin.* non ideò excludi remedium retinende: quia de aliis tantum remedijs fuit consultus Pontifex, idem responsurus, si etiam de hoc interrogatus fuisset.

- 11 *Notandum ultimò*, non esse consultum, ut actor causam proprietatis intentet, quamdiu potest remedio aliquo possessorio agere, quia dominium & proprietates difficilli-

mè probantur: non enim statim legitur emi prædium, ergo est meum: nam iuditor dominus non fuerit, neque minimum facere poterit, cum nullus prior in alium transferre possit, quantum ipse habeat. *vulg. l. nemo. §. ff. de iur. Unde in casu, quo aliquis possessionem non sit, & veretur contra novum possessorium instituire, utile remedium iure pratorio est proditum, videlicet Publiciana, in qua non est necesse probare dominium, sed sufficit, si actor præteritam rem acquisivisse bonâ fide, sibi que tam esse ex iusto titulo, prout hæc extat tit. in *ff. de Publiciana in rem. ne.* & explicant Interpretes ad *§. 3. Instit. de Action.**

TITULUS XIII. De Restitutione spoliatorum.

SUMMARIUM.

1. Restitutio spoliati debet fieri ante omnia.
2. In defectum probationum rerum particularium Latarum datur spoliato Juramentum in iuramentum.
3. Qui fructus sint spoliato restituendi?
4. Non possidentis antea non datur hæc restitutio.
5. Ubi sine periculo anima fieri non potest restitutio, quid agendum?
6. Censura Ecclesiastica in falsa præsumptione damenta non ligant in foro interno.
7. In dubio, an matrimonium valeat, quod postulat?
8. Propter nimiam viri seditiam mulier non tutur, antequam si sufficienter cogitetur.
9. Uxori propter seditiam a se fugienti maritus necur alimenta præstare.
10. Propter adulterium ab altero commissum in causa matrimoniali etiam impeditur restitutio.
11. Restitutio tantum datur contra spoliatum de iure Can. contra tertium iniuste detentorem.
12. Tertius interveniens potest impedire restitutioem.