



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Clarissimi Viri Henr. Zoesii Amersfortii, In Academia
Lovaniensi I. V. D. Et Antecessoris Commentarius In Jus
Canonicum Universum, Sive Ad Decretales Epistolas
Gregorii IX. P. M.**

Zoesius, Hendrik

Coloniae Agrippinae, 1691

Titulus XIII. De restitutione spoliatorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62329](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62329)

Officium 9. D. De rei vindic. Nec obstat, quod spoliatus ante omnia sit restituendus: hoc enim verum, nisi spoliatus utriusque probationem suscipiat, ut saltem in altero triumphare possit, c. 2. h. t. Sed & iure civili idem non male procedere dicitur, quia illud litium abbreviationem & diminutionem desiderat, l. 3. C. De interd. & aliis similib. quæ cum dicuntur, possessionis causam prius decidendam esse, non negant utramque simul suscipi posse: neque enim hoc casu eadem res est; cum nihil habeat commune possessio cum proprietate, Naturaliter 12. §. nihil De acquir. posses. Vi. de dicta plenius de hac questione, ad Tit. D. De interd. nu. 7. & 8.

7 Est autem utraque causa simul in iudicio proposita, unâ sententiâ terminanda, cap. 5. h. t. cum simul de utraque actum, ad evitandas expensas. Nisi iudici videatur consultius suspendere petitorii decisionem, c. 2. h. t. quia de proprietate non satis constat. Ex conqueſtione 10. infra. seq. Quo casu causa petitorii nullum sit præiudicium, quo minus ea postea decidatur: nisi tale sit possessorium, cui proprietatis causa conjuncta, quæ & simul decisa cenſetur, lib. 2. §. quadam D. De interd. Quando autem una sententiâ utraque causa terminanda, prius pronuntiandum de possessorio quam petitorio, cum possessorii ea natura sit, ut præmitti debeant, d. 1. & l. Ordinarii C. De rei vindic. In executione tamen (si forte alteri parti adjudicetur proprietatis) prævalebit causa petitorii, d. e. 3. quia potentior, cum dominium sit potentius possessione, eamque ad se trahat. Ut in dolo versari videatur volens sibi restituere possessionem, in qua superavit, quam mox restituere cogatur adversario victori in causa Domini. Quod non male etiam procedere dicitur in possessorio recuperandæ, cum petitorii causa huiusmodi possessorio etiam sit potentior.

8 Queritur & hic, An inchoato iudicio petitorio, si ejus videat difficilem pronuntiationem, redire possit actor ad possessorium? R. Possit, per text. d. e. 5. h. t. cum res facile ad naturam suam redeat, ut hic: ordinariè enim possessorium petitorio præmittunt. idque antequam in causa concludatur, d. cap. 5. Per hoc enim renuntiatur ulterioribus probationibus & causa est pænè decisa. Nihil obstat

Auth. Qui semel C. Quomodo & quando iudex sent prof deb. quia tantum agit de eo, qui tergiversandi animo conatur in causa semel suscepta non procedere: hic autem justa causa subest, ut scilicet saltem possessio probetur, & causa suscepta non tam extinguatur aut deferatur, quam tantum suspendatur, Cum fundum §. fin. D. De vi & vi arm. Quod an procedat in possessorio retinendæ, queritur. Et plurius videtur non obtinere, propter text. in d. e. 5. h. t. ubi tantum fit mentio recuperandæ & adipiscendæ. Quia tamen & hic eadem ratio, quæ in nominatis d. e. 5. cum possessioni non videatur renuntiasse, qui petitorium intentavit, putant idem hic obtinere. Non obstante d. e. 5. quod licet tantum mentionem faciat adipiscendæ & recuperandæ; non excludit tamen putant retinendæ, eò quod de illis tantum fuerit consultus Pont. Idem de hoc responsurus, si interrogatus fuisset. Videantur Interpp. ad d. l. Naturaliter §. nihil & ibi Cujac. D. De acquir. posses. & qua diximus ad d. tit. D. de vi & vi arm. n. 13. & 14.

TITULUS XIII.
De restitutione spoliatorum.

SUMMARIUM.

1. Spoliatus quis dicatur.
2. Spoliatus restituendus ex sola allegatione spoliationis.
3. Modo probet se possidisse tempore spoliationis.
4. Petitio restitutionis ex causa spoliis adversus quem locum habeat.
5. An contra tertium bona fidei possessorem, ex remedio can. Redintegranda?
6. Cui competat.
7. Contra quem.
8. Quid veniat in hanc restitutionem.
9. Restitutio hac locum non habet in causa matrimoniali.
10. Exceptio spoliis an removeat agentem per modum reconventionis.
11. Intellectus c. fin. De ord. cognit.
12. Spoliato agenti an rectè objiciatur exceptio Domini?
13. An hac exceptio iure Canonico prædonem notorium spoliatum removeat?

Q 3

Si spo-

- 1** **S**poliationis incidat quæstio, ante omnia restitutio facienda. * Spoliatus hic dicitur, qui vi vel clam possessione rerum dejectus, *D. Quod vi aut clam*. Quod & de eo intelligitur, qui à iudice spoliatus, juris ordine prætermisso, *c. Conquerente 7. h. t.* aut ab eo; qui rescriptum aut sententiam obtinuerat, ejus propria auctoritate est dejectus, *l. 6. C. Vnde vi*.
- 2** In petenda restitutione, præter spoliationis allegationem, nihil aliud est adferendum, *cap. 5. h. t.* Nec temerabitur eam obiecta exceptio Domini per reum, etiam oblata probatione in continentia, *l. 1. h. t.* qua de re plenius infra; aut exceptio institutionis Canonice, *d. c. 5.* aut criminis, *c. 6. h. t.* Est enim hoc casu actor reo favorabilior, idque in odium & pœnam ejus, qui contra juris prohibitionem jus sibi dicere attentavit, Necesse tamen, actor intentionem suam legitimè probet, ut consequatur effectum.
- 3** Ubi Primò requiritur, probet possessionem se habuisse tempore spoliationis, *l. 1. V. de jectis & D. De vi & vi arm. c. Ex parte 14. h. t.* eamque legitimam. Alias conquerens de spolio non auditur. Sic non sufficit ad probandam uxoris possessionem, quòd in domum fuerit introducta ante annos pubertatis, cum res sit inhabilis possideri, & ita decisum *d. c. 14.* Nec laicus beneficio se spoliatum rectè conqueritur, quòd possidere nequit, *c. Causam 7. inf. t. 26. De prescrip.* Parochialis juris possessio non probatur ex eo, quòd excommunicatio lata ab actore sit servata, *c. Olim 17. h. t.* quòd argumentum hoc sit insufficiente, cum potuerit timore potius, quàm obedientiæ aut subjectionis causa fuisse servata.
- 4** Secundò requiritur, ut spolium sit factum ab eo, in quem agitur, aut alio ejus mandato vel ratihabitione, *c. Cum ad sedem 15. h. t.* In eum, qui non spoliavit, minime intentatur, *l. Cum à te 7. De vi & vi arm.* ne quidè si mala fide possideat, inspecto saltem jure civili, quia non intulit vim, qua vitur interdictum. Unde vi, quòd est restitutorium, qua in re jure Canonico quid emendatum, quo in possidentem scienter tem à spoliatore agi potest conditione ex *d. c. Cum ad sedem & c. Sepe 18. h. t.* quòd videatur talis succedere in vicium sui auctoris; & non multum interesse, quòd animæ periculum, injustè & sci-

enter rem alienam detinere aut invadere. Multò minus jure civili competet contra tertium bonæ fidei possessorem. Concepta enim istò jure interdicta in personam, non competunt adversus tertios possessores, quia personalia personas non egrediuntur.

Q. autem, An jure Canonico competat contra tertium possessorem bonæ fidei? R. Videtur receptum communius, competere conditionem ex remedio *can. Redintegranda 11. q. 1.* propter generalitatem verborum istius canonis, in quo dicitur quilibet spoliatus restituendus, frustra temporis, aut alia quacumque conditione obiecta. Sed contrarium est verius, per *d. c. 15. & 18. in quibus hoc remedium datur contra possessorem, qui scienter alienam possessionem tenet, & est successio in vicium: ut alter res se habere sit dicenda in eo, qui est bonæ fidei possessor, qui non successit in vicium alterius. Illustratione, qua tituntur prædicta duo capitula, non militante in bonæ fidei possessore, nec debeat obtinere eorum decisio. Cumque sint posteriora dicto *can. Redintegranda*, dicendum, per ista hujus restringi generalitatem, Reliqua repetere ex dictis ad *t. D. De vi & vi arm. m. 11.**

Competit hæc restitutionis petitio spoliatò, sive per se, sive per alium hæredi item ejus, qui fugitur vice defuncti. Possessio sit civilis, an naturalis tantum, non distinguitur: unde & fructuatio competit, *l. 3. §. in i. d. d. tit.* cum naturaliter possidere dicatur, *l. Naturaliter 12. in princ. D. De acquir. possess.* Uti nec distinguitur, justa sit, an injusta possessio, cum & prædò restituendus veniat, *l. 1. §. qui à me 30. D. De vi & vi arm.* Excommunicatus non auditur, cum rege illi non detur.

Datur contra spoliantem, sive per se, sive per alium mandando, ratum habendo, cum in maleficiis rati habitio sit pro mandato, *d. l. 1. §. de jectis 12. & §. sed et si quod 14.* non in tertium possessorem, uti jam dictum.

Veniè restitutio ablati, & omnis damni per spoliatorem dati, *d. l. 1. §. restitutio 34. & c. Gravis 11. h. t.* ne qua injuria fiat spoliato, & ex sua injuria spoliati quid adferat. Non interest, res sint salvæ, nec ne: sitis enim, ejus factò spoliato damnum esse datum. Non ultra tamen quis restituendus, quàm est spoliatus: neque enim restitui commode id potest, quo quis

quis non destitutus. Hinc spoliatum se dicens uxore ante consummationem, non rectè peter restitutionem ad copulam, quam non habuit: quo tamen casu superest illi actio ex vi contractus matrimonialis.

9 Ceterum quæ de restitutione ante omnia faciendæ dicta sunt, patiuntur exceptionem in causâ matrimoniali. Agens enim recuperandæ uxoris rejicitur per objectionem consanguinitatis, præcipuè in gradibus divinâ lege prohibitis, cujus prompta offertur probatio, *l. litteras 13, h. t.* Alias, si non sint paratæ probationes, non differenda restitutio, maxime si consummatum fuerit matrimonium, *c. Ex conquisitione 10, h. t.* Facit & Fornicatio spoliati ei denegari restitutionem, cum præbeat justam divortii causam. Item magna sævitia viri in uxorem, si nequeat sufficiens securitas mulieri dari, *d. c. 13, in fine etc. Ex transmissa 8, h. t.*

10 Quæstionis est, An exceptio spoliati removeat agentem per modum reconventionis? R. In spectro jure civili minimè removeat, ut patet ex *l. 7, c. Ad L. Jul. de vi*, quod ultimum vitium sit primo purgandum, & quod peccaverit secundus spoliator contra prohibitionem juris, sibi propria auctoritate jus dicendo, in cujus odiû & poenam indistinctè audientia denegatur. Juratamen Canonico ejusmodi exceptio videtur obstat spoliato agenti, cum non continuo & ante omnia restituatur, sed audiatur reus obiciens spoliati exceptionem, per expressum text. in *c. fin. sup. De ord. cognit.* ubi dicitur audiendus reus super quæstione spoliationis.

11 Quod aliqui accipiunt, quando spoliatio hinc inde est facta circa res diversas, non etiâ circa rem eandem. Qui intelletus non videtur posse subsistere, cum *d. c. fin.* simpliciter loquatur, & spoliatio circa res diversas non debeat posse excludere una aliam, aut impedire restitutionem per compensationem, quæ non habet locum nisi in quantitatibus. Unde verius accipitur *d. c. fin.* de spoliatione circa unam & eandem rem; ut primus spoliator agens contra secundum sit indignus privilegio restitutionis, juxta vulgare dictum. Qui paratus est in alium dicere, ipse omni vitio careat.

Neutiquam audietur super spoliatione, qui

alienam ingressus possessionem postea à domino adveniente est repulsus, cum non tam sit spoliatus, quàm impeditus, ac spoliatus, *c. Olim 12, h. t.* quod cuilibet licet, cum defensionem rerum suarum natura permittat. Et hoc, si in continenti fiat; nam alias non tam ad defensionem spectabit, quàm vindictam sapiet, *l. 3, §. eum igitur D. De vi & vi arm.* Nihil juvabit spoliantem, quod post spoliationem beneficio renuntiavit spoliatus, aut illud ejuraverit; præsumitur enim renuntiatio facta potius metu, quàm liberè, *d. c. 2, h. t.* Ante spoliationem facta renuntiatio facit cessare præsumptionem metus, nisi aliud probetur, *d. c. 2, §. 3, h. t.*

Alia quæstio est, An spoliato agentis rectè obijciatur dominii exceptio? R. Si jus civile inspicias, videri, non rejici spoliatum per exceptionem dominii per varia juris loca, quæ volunt spoliatum ante omnia restituendum esse, *l. 7, c. Ad L. Jul. de vi, l. 4, C. Unde vi, & similia.* Verum ea loca loquuntur quidem indistinctè de spoliato restituendo; accipi tamen possunt & commodè de spoliato, qui non est certus prædo, & spoliante, domino quidem, sed de cujus dominio non patet. Unde si de dominio spoliantis certo constet, simul & spoliatum esse notorium prædonem, contra dicendum erit, cum non voluerit lex prædonem adficere præmio, qui poena dignior. Atque ita hanc partem tenet Covarr. 4. *Decretal. p. 2, c. 7, §. 1, nu. 12.* quam latius probavimus *D. De vi & vi arm. nu. 17. & seqq.*

Tantum hic repetenda venit quæstio, ut propria hujus loci, An jure Canonico exceptio dominii notorium prædonem spoliatum removeat? R. Prima facie videri non removeat. Pro quo primò facit, quod spoliatus etiâ prædo ante omnia sit restituendus de rigore juris, *c. 1, h. t.* Non facta distinctione, an contra dominium, an contra tertium spoliantem. Secundò, quod restitutionis petitio ex causâ spoliationis ita sit privilegiata, ut actor non cogatur respondere spoliatori ante restitutionem, *c. 3, sup. De ord. cognit.* Ex quibus & aliis est collecta regula & recepta, spoliatum ante omnia esse restituendum. Tertio videtur facere textus in *c. Porro inf. De divort.* ubi etiâ posita publica & notoria paten-

parentela, dicitur tamen vir non posse expellere uxorem suam abque iudicio Ecclesie, iubeturque recipere eam temere expulsam.

His tamen non obstantibus, dicendum nihilominus cessare restitutionem. Quam sententiam quidam probare nituntur *c. Litteras 13. h. 1.* ubi oblata in continenti probatione causae, ob quam quis alterum conjugem spoliavit, non datur plena restitutio. Verum iste textus parum facit, cum loquatur in casu speciali, quo agitur de vitando peccato incestus, à quo confcium impedimenti non saluaret mandatum iudicis, ut patet ex ipso textu: ut cum decisio ista sit singularis, non veniat extendenda. Rectius aliqui probationem posterioris opinionis adducunt *cap. fin. eod. in 6.* ubi possessor spoliatus ab eo, pro quo est jus commune, nequaquam dicitur restituendus; non alia ratione, quam quod clarè sit, cum iniuste possidere, spoliante vero esse dominum. Nec est, quod quis dicat ibi agi de causa beneficii, in qua, si de jure spoliantis pateat, ideo denegari restitutionem, ne detur vitiosus ingressus; cum & in beneficiis supra dicta regula, de restituendo ante omnia spoliato, obtineat, si non constet de jure, ut patet expressè ex *cap. s. h. 2.* & tradit Covar. ad 4. *Decretal. p. 2. c. 7. §. 5. nu. 12. & 13.* Facit pro ista parte ratio, quod, cum constet de jure proprietatis, non sit attendenda causa possessionis: hæc enim licet in pronuntiatione sit præuolenda, illa tamen in executione præualet, *c. 7. sup. sit. prox.* Ut frustraneum foret concedere restitutionem prædoni contra dominum, cui mox rem restituere cogeret, *d. c. 6.* Facit eo textus in *l. Bona fides D. Depositi*, ubi licet deposita res sit restituenda ipsi deponenti, dominus tamen comparens præferendus, quod iustior ejus sit causa.

Nihil obstat regula primo & secundo loco allata, quia rectè accipitur in casu, quo non concurret dominus cum notorio prædone.

Non obstat tertium; nam aliqui respondent in isto cap. idcirco juberi restitutionem, quod dimissio conjugis sit facta contra Ecclesie prohibitionem: sed minus accommodè, cum & sit contra juris prohibitionem per vim rem licet suam alteri auferre & in odium spoliationis videatur lex mandasse restitutionem spoliati. Dicendum itaque, in isto tex-

tu agi de dissolvendo matrimonii vinculo, ad quod nullum notorium potest sufficere, ne quid temerè fiat etiam in notorio, sed expectandum est iudicium Ecclesie. Ut rectè ibi temerè dimissam recipere cogatur, & super-inductam dimittere & hoc tantum quoad cohabitationem, & similia, quæ peccati nihil involvunt, non etiam quoad opus carnis, qui peccatum poneret ejus restitutio in scientie impedimentum, quem neuriquam excuset iustus iudicis, *d. c. Litteras 13. h. 1.* Quod autem in *d. c.* Porro causa dissolvendi vinculi matrimonialis restitutionem causer, patet ex eo quod alias restitutio denegetur, si prompta offeratur probatio causæ dissolutionis, ut in *d. c. 13.* ex ratione, quod frustra restitui se petat, quæ restituta dimitti potest. Ut idem sit statuendum hæc in questione, Vid. Menoch. *De rebus per. possess. remed. l. nu. 11. & Sanchez, De crim. Tract. 10. Disp. 12. nu. 38.*

TITULUS XIV.

De Dolo & contumacia.

SUMMARIUM.

1. Contumacia quid, & quis contumax?
2. Poena rei contumacis ante litem contestatam.
3. Post litem contestatam.
4. Contumax appellans non audiatur.
5. Actor contumax qualiter puniatur.
6. Sententia contra contumacem lata in beneficiis an transeat in rem iudicatam.

Quod si pars iudicium subterfugit per dolum aut contumaciam, non foret hoc impunè. Dolus hic non omnis accipitur, sed quatenus contumaciae adjunctus. Quæ est inobedientia ejus, qui tribus edictis propofitis, aut uno peremptorio pro tribus aut literis denuntiationibusve evocatus, presentiam sui coram iudice facere contemnit, *l. Contumacia 33. §. 1. D. De re iudic.* Habetur & contumax, qui accepta citatione in iudicium venire sine justa causa recusat, aut dolo facit, quo minus citatio ad eum perveniat: nam qui dolo facit, ut aliquid non habeat, quod eum habere oportet, pro eo habetur, ac si accepit *l. ad ea 157. D. De R. I. Ut & ille, qui sine illi*