



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur  
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

**Krimer, Ferdinand**

**Augustæ Vindelicorum, 1708**

Articulus II. De ordine cognitionum in causa spoliationis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

possit, quàm cognoscatur super quæstione incidente.

881. Ad textus pro utraqûe parte allatos in *numer. 879. Resp. in c. Tuam 3. h. t. agi de causa incidente, seu prejudiciali*, ubi petenti hæreditatem oppositûs est defectus natalium, qui utiqûe prius cognoscendus erat à Judice Ecclesiastico, quàm quæstio principalis, mota apud Judicem laicum. Similiter in *c. Lator. 5. qui filii sint legit. idem casus de quæstione prejudiciali motus est, & dicitur, cum quæstio nativitatûs opponitur petenti hæreditatem, coram Judice seculari, transmittendum esse ad Judicem Ecclesiasticum. Ad c. dilectus. 32. de elect. Resp. ibi non agi de defectu ætatis per exceptionem opposito; sed solum denunciato; sic Abbas ibid. numer. 5. Porro in *tit. de Testibus c. 32. non reperitur c. Cum venerabilis, sed c. Veniens; & in hoc solum dicitur, tam causam principalem, quàm etiam incidentem sine canonico terminandam; quod non est contra resolutionem nostram num. præced. datam.**

882. Ad *c. cum Joannes. 10. de fide instrum. Resp. ibi potius cum materia principali, quàm separatim, de exceptione opposita pronuntiatum fuisse, ut colligitur ex c. de Consilio. Ad c. Super eod. Resp. ibi solum agi de exceptione dilatoria, de qua utiqûe prius pronuntian- dum fuit; secus enim fuisset appellandum, ut habetur *c. ex parte, de appellat. Quæ porro afferuntur ex L. inrà utile; L. Liberis; & L. 3. exponuntur communiter de quæstione emergente, non incidente; cum non respiciant merita causæ, sic ut pronuntiatum super his etiam virtualiter super illis pronuntiatum censetur. Unde quamvis verum sit, Judicem debere pronuntiare super re, de qua cognovit, quando qualitas exceptionis in iudicio deductæ illud postulat; non autem si virtualiter, ac tacite includatur in pronuntiatione super principali.**

883. Ad ea verò, quæ habentur pro altera parte in eodem *numer. 879. notandum, esse discrimen inter casum, quo Uxor in causa matrimoniali agit*

*judicio petitorio (ut, cum aliquem petit tanquam maritum sibi adjudicari, allegans matrimonium secum contractum) & casum, quo agit iudicio solum possessorio, petens sibi restitui cohabitationem Viri; qua distinctione observata facilis erit conciliatio hujus c. i. cum iis, quæ hic opponuntur. Nam in primo casu (ubi scilicet agitur petitorio) licet de exceptione consanguinitatis prius cognoscatur, non tamen super ea pronuntiatum, sed super causa principali: secundo verò casu prius pronuntian- dum est super restitutione, quàm cognoscatur de exceptione consanguinitatis; quo casu procedunt textus in *cit. c. causam, c. ex conquestione, & alii; nam in eis mulier erat spoliata, & intentaverat interdictum recuperandæ possessionis, petendo ante omnia sibi restitui. Quæ interpretatio facile constat ex c. literas, & nos autem, de restit. spol. Ad reliqua constabit ex *tit. 13. de restitut. spoliatorum. At in casu c. i. h. t. mulier agebat petitorio; ergo licet prius fuerit cognoscendum de exceptione consanguinitatis, quàm pronuntietur super petito principali, non tamen prius erat pronuntian- dum super exceptione; sed satis erat pronuntiare super principali; nam in sententia hujus tacite continetur etiam sententia super exceptione.***

## ARTICULUS II.

### De ordine cognitionum in causa spoliationis.

884. CUM sæpius contingat Actori aliquid in iudicio petenti à Reo, opponi exceptionem spoliationis, quæstio nascitur, an Judex tali casu debeat prius cognoscere super exceptione; dilata cognitione causæ principalis? an secus? De hac quæstione extat textus satis fufus in *c. cum dilectus. 2. h. t. quem Layman. eod. sic proponit: Abbas de Ferentino coram Innocentio III. questus est contra Nobi-*

Nobiles de Artone, qui manu armata ad Monasterium venientes, prædam animalium, aliaque damna intulerunt, petiitque sibi iustitiam administrari; sed Nobiles in præsentia Papæ, lite nondum contestatâ, objecerunt, quod ipsi per dolium, & violentiam Abbatis, Castrum Sirati amiserint, quam ob rem rogant se prius restitui, quam Abbati respondere cogantur, præsertim cum per testes suam innocentiam in continenti probare velint.

885. Sed ex parte Abbatis replicatum fuit, quod ab ipso restitutio peti nequeat, quia non fuerat spoliator, præsertim cum dictum castrum ad Monasterii proprietatem pertineat, quod nec ipsi Adversarii negare possint, & æquum esse, ut verus Dominus, ad quem res sua ab alio possessa devenit, ejus retinendæ commodum habeat, cum, ut supra dictum, iudicium possessorium recuperandæ contra spoliatorem tantum intentari queat.

886. Ad hæc respondit Innocentius III. esse distinguendum; si enim quæstio spoliationis a Nobilibus proposita fuisset *in modum actionis*, seu *reconventionis*, tunc censi deberent *mutue actiones & petitiones*, atque ejus actio (videlicet Abbatis) qui prior proposuit, prius tractanda foret, juxta juris *Regul. ff. de judic. Qui prior appellat* (seu ad iudicem provocat) *prior agat*: ita tamen, ut ambæ petitiones, ac quæstiones vicissim tractatæ (secundum partes suas) unâ demum sententiâ terminarentur. Sed quia Nobiles causam spoli per *modum exceptionis* proposuerunt, ideo interloquendo pronuntiat Pontifex, ut probationes super exceptione prius audiantur, eaque legitime probatâ Nobiles non cogantur Abbati super petitis respondere, priusquam Castrum restitutionem fecisset, cum spoliatus spoliatori, ante restitutionem, respondere non teneatur.

887. Subjungit deinde Pontifex, hæc non ita accipienda esse, quasi probatâ exceptione spoliationis, idcirco Castrum restitutio Nobilibus facienda sit; quemadmodum etiam videre est in teste, qui si per oppositam exceptionem criminis, à testimonio  
Tom. II.

repellatur, tamen si exceptio probata sit, non ideo poenâ juris ordinariâ puniendus est, sed duntaxat à testimonio ferendo arcendus; idque propterea, quod contra ipsum testem actio, seu accusatio mota non fuerit; Sed neque testes, quorum testimonia tanquam falsa reprobantur, idcirco inter infames censentur.

888. Ex isto casu habetur, quod Abbas cum suo Monasterio fuerit Actor, & à dictis Nobilibus in iudicio petiverit, ut, quæ Monasterio abstulerunt, restituant; Rei autem seu Nobiles illi vicissim, adhuc ante litis contestationem, objecerint aliam spoliationem, quod Abbas, & Monasterium ipsos spoliaverint castrum Sirati: unde nata est quæstio, an super causa spoli, quam Abbas tanquam Actor proposuit, an super causa spoli, quam objecerunt Actori prædicti Nobiles, prius debeat cognosci? & ad hanc quæstionem resolvendam datum est responsum à Pontifice, quod habetur n. 886. nempe, si Nobiles quæstionem spoliationis *in modum reconventionis* proposuerunt, *prius tractandam esse causam Abbatis*; si *in modum exceptionis*? prius probationes *exceptionis* recipiantur; & hac legitime probatâ, Nobiles non teneantur Abbati prius respondere, quam ipsis restituat castrum; quo resolutum manet, quis ordo cognitionum in tali casu tenendus sit?

889. Ex hoc sequitur, Actoris agenti in iudicio de spolio sibi facto, à Reo (si is etiam ab illo in aliquo spoliatus sit) hoc spolium opponi posse, vel in modum mutue petitionis, seu reconventionis; vel in modum exceptionis; & alium esse effectum juris, si hoc; alium, si altero modo proponatur, ut constat ex dictis. Nam ubi fit per mutuam petitionem, utraq; simul tractari, ac terminari debet, secundum dicta à num. 886. ubi per exceptionem, hæc prius auditur, & eâ probatâ repellitur Actor, sic, ut, donec restituat, non audiat; cum ut dictum est, Reus illi prius ad petita respondere non teneatur.

890. Sequitur 2. in casu, quo contra Actorem Reus opponit *exceptionem* spoliationis sibi factæ, & hanc legitime probat, non propterea, quod Reus exceptione probata liberetur ab onere respondendi Actoris ad petita, imponi absolutè restitutionem rei ablata, ut patet ex textu in n.

887. quia finis *exceptionis* est, repellere; non autem *consequi rem petitam*; Judex enim officium suum non impertitur partibus, nisi prout propositum, sive actum est: nam potestas judicandi ultra id, quam in libello est deductum, non extenditur, gloss. hic V. restitutio; ergo, si Reus solum opponat *exceptionem* contra actionem, & intentionem Adversarii, ea probata, id solum consequi debet, ut Actor repellatur ab agendo, donec restituat.

891. Sequitur 3. si Reus *exceptione* spoliationis Actorem ab agendo repulit, ne scilicet audiatur in petitis, dum restituat id, quo Reum spoliavit; & tamen non restituat; Reum, si rem talem consequi velit, debere instituire novum iudicium, & probare, rem sibi debitam esse; nam in priori iudicio restitutionem non petit, ut ponitur; cum solum in modum *exceptionis* spoliationem opposuerit; sed tantum intentionem Actoris exclusit, dum restituat; & videtur hunc deinde non audiendum etiam in casu, quo Reus novo iudicio restitutionem peteret, si eandem spoliationem, de qua priori iudicio egit, excipiendo opponeret; sic enim nunquam controversia finiri posset; praesertim, cum Actor ille *absolutè* repulsus sit in ea causa, donec restituat.

892. Sequitur 4. etsi verum sit, admitti *exceptionem* spoliationis, contra spoliatorem, quando is aliquid in iudicio petit *agendo* contra spoliatum; huic tamen *exceptioni* non esse locum, ubi spoliator non agit, seu actionem non intentat; sed tantum implorat nobile officium Iudicis; nam ubi non est *actio*; non datur *actionis repulsio*; quod etiam procedit, si, admitendo, & audiendo prius *exceptionem*, esset periculum in mora; vel quando spoliatus convenitur super re debita ex obligatione iuramento firmata, ne detur occasio perjurii, quod accipere, quando ex circumstantiis praesumi potest, *exceptioni* opponendae renuntiasse, iuramenti adjectione. Alios praeterea casus, ubi *exceptio* spoliationis rerum privatarum non admittitur, *vid. infra tit. 13. de restitut. spoliat.*

893. Praeter haec not. si spoliatus spoliatorem conveniat iudicio possessorio *unde vi*, seu possessionis recuperandae, nimirum ut fa-

ciat restitutionem rei vi ablatae, vel occupatae, non debere audiri spoliatorem, nec Actorem teneri respondere, licet Actorem spoliator reconveniat vel iudicio petitorio, vel petitione alicuius rei, nisi vicissim opponat *spoliationem in modum exceptionis*; sic Gregorius IX. *c. fin. h. r. ibi: super spoliatione conventus, adversus restitutionem petentem non est (nisi super questione spoliationis) si eum reconveniat, audiendus. Cum restitutionis petitio in hoc privilegiata noscatur, ut ipsam intentans non cogatur ante restitutionem spoliatoribus respondere. Quamquam ab agendo (spoliatione ab eis in modum exceptionis proposita) repellatur.*

894. Ex hoc deducitur 1. *petitionem* restitutionis in possessionem rei, vi ablatae, vel occupatae, esse *privilegiatam*, in hoc, ut agens possessorio recuperandae, Reum, quantum vis Actorem reconveniat in modum mutuae petitionis (ut si opponat, rem illam esse suam, consequenter agat possessorio, vel petat quidpiam aliud sibi debitum) *non esse audiendum prius, quam restituat*; nam spoliatus est ante omnia restituendus; *c. Ex literis. 5. de restit. spoliat. secus, si opponeret Actori vicissim spoliationem in modum exceptionis.*

895. Deducitur 2. hoc privilegium agentis unde vi, ut non possit mutua petitione reconveniri a spoliatore, donec restituatur possessio rei per vim occupatae, vel ablatae, durare solum, donec sequatur restitutio; consequenter exspirare restitutione facta: quando autem Actori opponitur vicissim spoliatio per *exceptionem*, audiri prius excipientem, ut dictum est, quando spoliatio est super diversa re; nam si in eadem re, ante omnia posterior vis, & spoliatio purgari debet, faciendo restitutionem; sic Maranta *de ord. iudic. dis. 6. à n. 42.*

896. Sed quid, si ambo sint, hoc est, & actor agat iudicio possessorio recuperandae; & Reus illum pariter reconveniat petendo restitutionem rei vi ablatae, consequenter & ipse vicissim petat iudicio possessorio recuperandae? Resp. in casu, quo duo aequaliter privilegiati concurrunt in eadem omnino causa, neutri prodesse privilegium adversus alterum; sed eo casu procedendum juxta jus commune; consequen-

quenter Actorem privilegiatum agendo ad recuperandum possessionem contra spoliante[m], per hujus reconventionem pariter in causa spoliationis (ut si opponat se quoque spoliatum ab Actore) non repellit actionem ejus.

897. Dixi: in casu, quo duo *equaliter* privilegiati concurrunt; unde in casu, quo privilegiatus in genere concurreret cum privilegiato in specie, non forent *equaliter* privilegiati, sed hic praevaleret; ut colligitur ex c. *Pastoralis*. 14. de *Constitut.* 2. Quoniam, ibi: *cum generali procul dubio per speciale derogetur, jurisdictio per generales literas attributa, per specialem (quantum ad ea, quae specialiter exprimuntur) penitus enervatur, licet de prioribus non faciant mentionem*, intellige, super non specificatis in illis, ut recte notat Abbas Siculus in Rubric. dicti c. *Pastoralis*. Nam in specificatis literae non sunt generales. V. quae in hac materia diximus alibi, & dicemus in seq. de hac materia tit. 13.

### ARTICULUS III.

De ordine cognitionum in concursu quaestionis incidentis cum principali.

898. IN praemissis Art. 1. h. t. exposuimus, quis ordo cognitionum tenendus in casu particulari *causa matrimonialis*, quando uni conjugum agenti *petitorio* contra alterum, is opponit *exceptionem consanguinitatis*, quae probata perimit illius actionem; nunc verò id generaliter quaeritur, quis ordo tenendus in concursu quaestionis principalis cum incidente; potest autem hoc dupliciter contingere. 1. quando cum principali concurrit quaestio incidens, de qua cognoscere non potest Judex, coram quo alteri intentata est actio principalis; 2. quando etiam incidens pertinet ad ejus forum, ac ab eodem cognosci potest.

899. Quoad primum casum servit c. *Tuam*. 3. h. t. Casus in hoc contentus sic habet: Mortuo Comite, Campaniae, Regina Cypri (Adelam vocatam ait Gonzalez in dict. c. *Tuam*. n. 9. natam ex Isabella, &

Henrico Comite Campaniae) tanquam proxima ejus consanguinea succedere volebat, & jus suae successionis ad feudum Comitatus Campaniae coram Philippo Rege Galliae proposuit; sed Theobaldus, Henrici Frater, eidem Adelae opposuit exceptionem *illegitimitatis*, asserens Isabellam ejus matrem non fuisse legitimam uxorem Henrici; & ita Comitatum Campaniae ad ipsam spectare non posse. Unde, cum haec exceptio penderet ex discussione matrimonii inter Isabellam & Henricum, Honorius III. scripsit Philippo; & hoc mortuo, ejus filio Ludovico in haec verba: *cum, antequam causa natalium terminata esset, dependentem ex illa successionis causam incipere, nihil aliud esset, quam diversis processibus intricare negotium, & confusione quadam judicii ordinem perturbare: se forte ab ipsa Regina fueris super hoc requisitus, donec jam dicta causa natalium, Apostolico judicio finem acceperit, patienter expectes.*

Ex hoc casu colligitur, quòd Regina Cypri causam principalem suae successionis proposuerit coram Judice seculari, nimirum Philippo Galliae Rege; ut notat ex ipsa historia Gonzalez *cit. n. 6.* & coram eodem ipsi à Theobaldo patruo exceptio de defectu natalium opposita fuerit; quod, cum Pontifex intellexisset, primum Philippum; & hoc mortuo Ludovicum Galliae Regem monuit, & rogavit, ut à pronuntiando super causa hereditatis superfedent, dum per Judicem Ecclesiasticum definiretur causa incidens, super legitimis Adelae natalibus, sine qua principalis definire non potest.

Collig. 2. quòd, si petenti hereditatem opponatur exceptio illegitimitatis, illa prius discutienda sit *coram Judice Ecclesiastico*, quam causa principalis terminetur à Judice seculari, qui in ejus cognitione interim superfedere debet; atque adeo quaestionem *incidentem*, quam cognoscere non potest Judex causae principalis, prius terminandam, Judice causae principalis interim superfedente à cognitione hujus; cujus ratio etiam ex eo est; quia cum definire non possit causa principalis, nisi de incidente, judicio legitimo constet, vel saltem notorium sit; injusta foret sententia causae principalis, manente in dubio quaestione, ex qua pendet ejus decisio; nec

Ff 3

enim