



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Judicium Ecclesiasticum Seu Decretalium Gregorij IX.
Pont. Max. Liber II.**

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

§. IV. Alia quædam dubia de Restitutione Spoliatorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74990](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74990)

S. IV.

Alia quedam dubia de Restitutione Spoliatorum.

SUMMARIUM.

75. An semper experiendum Jus sit, cum quis passus est spolum?

76. 77. 78. Quando reus conventus opponere possit exceptionem spoliationis.

79. 80. An contra agentem in causa Ecclesiastica possit opponi Exceptio spoliationis rei

private, & vicissim?

81. An spoliato agenti Interdicto Unde vi opponi possit Exceptio criminis?

82. An restitutio impediatur reconventionem, exceptione compensationis, appellatione?

75. **Q**uaritur 1. an semper experiendum Jus sit, cum quis passus est Spolum? *¶* negativè, sed potest aliquando violentus, aut injustus invasor, vel detentor à domino, vel possessore legitimo propria autoritate expelli licitè, ut omnes facillè concedunt. Ut verò hoc licitè fiat, duo requiruntur. 1. *Ut fiat in continenti*, h. e. priusquam ad alios actus extraneos, seu ad rem non pertinentes progressum sit: nam ex intervallo non licet repellere spoliatorem; quia tunc expulsio hæc non esset defensio, sed vindicta, quæ non est permessa singulis, sed Judici tantum. 2. *Ut modus justæ defensionis non excedatur*; requiritur enim, ut observetur moderamen inculpatae tutelæ: & hinc, si inferatur major vis, quàm necessaria sit ad defensionem, illa non legitima defensio, sed potius vindicta, & injuria erit.

His duobus requisitis si instructa sit expulsio, vel spoliatio, adversus illum Interdictum possessorium nullum competit sic spoliato. *Ratio est*, quia ut quis agere Interdicto possessorio possit, non sufficit probare se fuisse dejectum, sed dejectum insuper probare debet se possedisse, ut dictum est *n. 35.* atqui casu, quo in continenti rem suam à spoliatore recuperat dominus, non spoliator, sed dominus censetur habuisse rei illius possessionem *l. clam 6. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Ergo &c.

Excipitur, si spoliatus habuisset recursum ad Judicem, & institisset pro recuperatione autoritate publica; tunc enim, nisi reservaverit sibi facultatem privatam recuperandi propria autoritate, censetur illam perdere propter litis pendentiam, qua stante nihil innovari debet.

Pax Jordan. *l. 14. tit. 12. n. 47.* conf. si tum spoliatio fiat, spoliato Interdictum *Unde vi* competit, nisi spoliatio sit notoria.

76. **Q**uaritur 2. quando reus conventus opponere possit exceptionem spoliationis? *¶* distinguendo, an conventus sit civiliter, an criminaliter. *Si conventus sit civiliter*, multum interest, an spoliatio facta sit ab ipso actore, an à tertio distincto. *Si ab actore*, exceptio admitti debet, & si hoc petat reus, restitui, *Si à tertio distincto*,

non obstante exceptione facta à reo, Judex procedere in causa principali, & definire eandem debet *c. frequens 1. h. tit. in 6.* Et hoc verum est, etiamsi res spoliata ad agentem pervenerit, adeoque is scienter, & mala fide rem possideat; quia exceptio spoliationis non competit, nisi ei, qui potest agere Interdicto *Unde vi*, atqui contra injustum Possessorem, qui non spoliavit, nec spoliari mandavit, non potest agi Interdicto *Unde vi*, sed ex *c. sepe 18. h. tit.* ut dictum est *n. 20. supra.* Ergo &c. *Neque obstat*, etsi reus totà suâ substantiâ spoliatus esset, ut apertè colligitur ex *c. frequens cit.* ubi distinguitur inter causas Civiles, & Criminales, & in his solum permittitur opponi exceptio spoliationis, si reus spoliatus sit omnibus bonis, vel majore eorum parte à tertio.

Si verò conventus sit criminaliter, videndum, an crimen, de quo accusatur reus, sit notorium, vel non. *Si notorium sit*, opponere Exceptionem istam reus conventus nequit, ut rectè advertit Pax Jord. *l. 13. tit. 12. n. 214.* & ratio est, quia exceptio hæc conceditur reo ad se defendendum. Atqui in crimine notorio nulla defensio reo competit. Ergo &c. *Si non sit notorium*, opponere exceptionem spoliationis potest, à quocunque illa sit facta, & tunc si spoliatus sit bonis omnibus, aut majore eorum parte, conceditur ei ad probandam spoliationem dilatio quindecim dierum, intra quos si probaverit se spoliatum esse, ita inermis, & nudus Adversario respondere non cogitur: si non probaverit intra illud tempus spoliationem, actori in expensas à Judice taxandas condemnabitur, imò & aliter, si Judici videbitur. Ita habetur *c. frequens cit.* ubi ratio redditur, *quia nec nudi contendere, nec inermes inimicis opponere nos debemus*; talisenim non habet sufficientes sumptus Judiciales, nec invenit homines ita favorabiles: adeoque nec spoliatori, nec alij tenetur respondere super eo, quod ipsi objicitur, nisi prius fuerit restitutus. Neque in hoc est paritas cum actione Civili; nam conventus criminaliter indiget majore auxilio, quàm conventus civiliter.

Dixi autem, *si spoliatus sit omnibus bonis*, vel saltem majore illorum parte; nam ita apertè requirit *c. frequens cit.* Unde si

recepisset bona sua, vel saltem majorem illorum partem, cessaret spoliationis exceptio. Ratio est, quia exceptio spoliationis solum permittitur ob inopiam rei conventi, eo quod inanis sit actio, quam inopia debitoris excludit, ut habetur *l. nam is 6. ff. de dol. mal.* quæ causa cessat, quando spoliatus recepit bona sua, vel majorem eorum partem. Ad didi sic spoliato concedi dilationem quindecim dierum: qui terminus ipsi præfigitur, ne accusationem spoliatus possit eludere; quod facile fieret, si non præfigeretur excipienti terminus: & hinc post elapsum hoc tempus (dummodo per ipsum non steterit, quo minus restitueretur) non obstante exceptione spoliationis, accusari poterit, & non sit solvendo, commutatio fiet in poenam corporalem juxta tritum illud, *Qui non habet in ære, luat in cute.*

79 Quæritur 3. an contra agentem in causa Ecclesiastica possit opponi exceptio spoliationis rei privatae; & contra an agentem in causa rei privatae opponi possit Exceptio spoliationis rei Ecclesiasticae? *¶* *¶* negativè. Ita habetur *c. frequens 1. §. fin. b. tit. in 6.* & docet Vivian. *ibid. in Ration. Passerin. n. 40.* Pax Jordan. *tit. 12. cit. n. 40.* Engl. *hic n. 13.* König. *n. 18.* Wiest. *n. 31. §. 32.* Nomine autem Rei Ecclesiasticae intelligitur hic imprimis, quæ proprie spiritualis est, ut Matrimonium Jus decimandi, administratio Sacramentorum &c. & præter hæc etiam res illæ, quæ temporales quidem sunt secundum se, sed ad Ecclesiam, Monasterium, vel alium pium locum spectant; non autem illæ, quæ ad Laicos, sed etiam ad Clericos nomine privato pertinent.

Rationem hujus decisionis dat Gloss. in *c. cit. V. opponatur*; quia agens nomine Ecclesiæ, non agit nomine suo proprio, & vicissim agens nomine privato, non agit nomine Ecclesiæ: unde sicut procurator, agens nomine alieno, de Jure suo non excipit, sed tantum de Jure domini, ita nec agens de Jure Ecclesiæ excipit de re privata, aut vicissim. *¶* *¶* Conf. nam res Ecclesiasticae censentur esse publici Juris *arg. l. Juri 1. §. hujus 2. ff. de J. §. J. & 1. fin. C. de SS. Eccl.* atqui de eo, quod est publici Juris privati, aut vicissim; exceptio enim vim habet cujusdam compensationis; publici autem cum privato non fit compensatio *l. in ea 3. C. de compensat.* Ergo &c.

80 Neque obstat, quod *c. cum dilectus 2. de Ord. cognit.* contra Abbatem, qui Nobiles super quibusdam rebus Ecclesiasticis conveniebat, admissa sit exceptio spoliationis Castri ab eo factæ; nam ut Gonz. *in c. cit. n. 25.* Passerin. *in c. 1. b. tit. in 6. n. 42.* Wiest. *hic n. 32.* advertunt, castrum, cujus possessione Nobiles vi erant dejecti, fuit feudale, & dominium quidem ejus directum ad Monasterium, utile verò ad Nobiles eo spoliatos

pertinebat: conf. exceptio hæc fuit rei Ecclesiasticae.

Duo tamen hæc casus excipiendi sunt. 1. Si cui res vi Ecclesiæ nomine eripiantur, & ereptæ ad ipsam Ecclesiam perveniant; tunc enim ipsa Ecclesia tenebitur Interdicto *Unde vi*, ut rectè monet Gonzal. *n. 25. cit.* 2. Si res temporalis proportionem aliquam habeat cum re spirituali; tunc enim opponi exceptio spoliationis potest, ut si v.g. Parochus decimas exigat à Parochianis, possunt isti excipere, quod ipse sit negligens in celebratione Divinorum, aut nolit ipsis administrare debita Sacramenta; & idcirco merito eidem denegari decimas, quippe quæ dantur Parocho propter celebrationem Divinorum, & administrationem Sacramentorum. Passerin. *l. cit. n. 45.*

Quæritur 4. an spoliato agenti Interdicto *Unde vi* opponi possit Exceptio criminis? *¶* *¶* per se loquendo non posse, sed hæc non obstante restitui debet spoliatus, & prius cognoscendum de spolio, quàm de crimine. Ita statuitur *c. item cum quis 6. b. tit.* & docent *ibid.* Vivian. *in Ration. Barbof. n. 1. Zæf. hic n. 2. Pirs. n. 76. Schamb. n. 27. Wiest. n. 29.* Rationem indicat *c. cit. textus*; quia qui nos spoliat bonis nostris, eaque tollit, vel occupat, præsumitur inimicus noster, ideoque non permittitur spoliator, tanquam inimicus, spoliatum criminaliter accusare, antequam sit restitutus. Procedit hoc, si ve obijciatur spoliato tale crimen ab ipso spoliatore, si ve ab alio tertio non spoliante; nam etiam contra hunc excipere spoliatus potest, ut prius restituitur. Menoch. *recup. rem. 1. n. 326.*

Dixi autem *per se loquendo*; nam plures sunt exceptiones ab hac universali doctrina, ex quibus tres maxime referunt Menoch. *recup. remed. 1. à n. 330.* Pax Jordan. *l. 14. tit. 12. n. 134.* Laym. *in c. 6. b. tit. n. 2.* Barbof. *ibid. n. 2.* Pirh. *hic n. 77.* Schamb. *n. 27. Wiest. n. 30.* & alij passim. Nam 1. Excipitur, si Exceptio fiat de crimine, quod actorem reddat inhabilem ad agendum, quale est, quod habet Excommunicationem annexam; tunc enim non potest Actor intentare Judicium Possessorium *Unde vi*, donec fuerit absolutus.

Excipitur 2. si obijciatur spoliato tale crimen, quod eum reddat incapacem possessionis, ut est, si spoliato, agenti Interdicto recuperandæ possessionis Beneficij, obijciatur, quod non sit Clericus; tunc enim, antequam restituitur, cognosci debet de Clericatu, cum Clericatus sit fundamentum pro eo, ut aliquis possidere Beneficium possit. Idem dicendum, si spoliato obijciatur crimen Hæresis, vel læsæ Majestatis, ob quæ crimina ipso Jure amittitur proprietas, & possessio, adeoque spoliatus non debet restitui.

Excipitur 3. si spoliato obijciatur crimen,

men, quod etsi non inhabilem omnino reddat ad possidendum, privatamen proprietate, & titulo; tunc enim, si ipso facto, eoque notorio privationem inducit, ut est Simonia in ingressu ad Beneficium, opponi eidem potest exceptio criminis, nec restitui spoliatus debet, cum eidem obstat defectus notorius proprietatis. Dixi, si ipso facto; nam si ob tale crimen privari Beneficio mereatur solum per sententiam Judicis, per talis criminis exceptionem non suspenditur, aut impeditur restitutio spoliati. Potest tamen eo casu Judex, antequam restituat, ob illud crimen, si hoc notorium sit, eum privare Beneficio per sententiam, ut *l. cit.* advertit Laym. *n. 3.* & patet ex ratione; quia frustra ei restitueretur Beneficium, quod statim ipsi iterum adimendum esset.

82 Quæritur 5. an restitutio impediatur reconventionem super alicujus rei proprietate, exceptione compensationis objecta

à spoliatore, vel appellatione? *Ad 1.* negativè. Patet ex *c. fin. de ord. cognit.* Ratio est, quia adversus spoliatorem proposita restitutionis petitio privilegiata est, ut ante omnia facienda sit restitutio, & antequam hæc facta sit, spoliator super Jure suo non audiatur, ut dictum est *n. 23. supra.*

Ad 2. iterum respondetur negativè. Patet ex *l. fin. §. fin. C. de compensat.* Ratio est, quia compensatio est quædam mutua petitio, sive reconventio, quæ, quando Interdicto recuperandæ agitur, nisi de spolio etiam ipsa sit, non admittitur, ut dictum est paulò antè.

Ad 3. spectando Jus Civile *l. un. C. si de momentan. possess.* iterum respondendum est negativè saltem quoad effectum suspensivum. Quid Jure Canonico circa hunc effectum statuendum sit, dicitur *Tit. 28. de appellat.*

TITULUS XIV.

De Dolo, & Contumacia.

Conjungitur Titulus hic præcedenti; quia sæpè contingit, ut spolia us restitutionem rei ob dolum, & contumaciam Adversarij non possit

consequi: quare ut Jus succurrat fatigatis dolo, & contumaciâ, opportuna hic remedia contra utrumque suggerit. Sit ergo

§. I.

De Dolo.

SUMMARIUM.

1. Definitio Doli boni.
2. Doli mali.
3. 4. Divisio in Verum, & Presumptum.
5. Utriusque in Incidentem, & Præcedentem.
6. Hujus in eum, qui versatur circa substantiam actûs, & eum, qui circa illius circumstantiam.
7. 8. Explicatio istorum.
9. Divisio contractuum in bonæ fidei, & stricti Juris.
10. 11. 12. Quando Dolus Contra tum vitiet?
13. 14. 15. 16. 17. An vitiet Contractus bonæ fidei?
18. 19. Remedia adversus dolum sunt Actio, & Exceptio.
20. Qualis sit Actio de Dolo?
21. 22. Cui detur, & adversus quem?
23. Quando?
24. Intra quod tempus?
25. 26. Cui competat Exceptio Doli, & in quibus rebus?
27. 28. Contra quem?
29. Intra quod tempus?
30. 31. Probari debet, maxime ex Conjecturis.
32. 33. 34. 31. Conjectura, ex quibus arguitur dolus.
36. 37. Indicia, quibus excluditur dolus.



bonus, & malus.

Ueritur 1. quid sit Dolus, & quotuplex? *2.* Doli nomen apud Jctos est significationis ambiguae; sumi enim potest in bonam, & malam partem: & hinc duplex est, Dolus bonus dicitur fo-

lertia, quâ quis machinatur aliquid adversus hostes, & latrones, præsertim publicos, ut fraudes, vel injurias eorum excludat *l. hoc edicto 1. §. non fuit 3. ff. de dol. mal.* Hic prohibitus non est, sed adhiberi potest. *1.* Adversus hostem Reip. juxta *l. cit.* *2.* Adversus aggressorem *can. dominus 2. caus. 23. q. 2.* *3.* Ad tuendum jus suum *l. atqui 19. §. cum me 3. ff. de negot. gest.* *4.* Contra calumniatorem veritatis. *Mynsing. cent. 3. obs. 6.* aut fallere volentem. *Bald. consi.*

Cc 3