



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Defensio Abbatiae Imperialis S. Maximini

Zyllesius, Nicolaus

Treveris, 1638

Art. 2. Quòd ineptè etiam inferat Abbatem Abbatiae statui, luribusque renunciasse ob prætensam illam in Fridericiano præsentiã, quod & magis de Archiepiscopo dicere oporteret.

urn:nbn:de:hbz:466:1-14268

ad ipsius Archiepiscopi Treurenensis instantiam Maximiniani concessum; ibi reperies Archiepiscopum non solum præsentem, ac non protestantem fuisse, sed & postulantem, siue intercedentem.

Considera etiam tot alia, agente vel præsentem Archiepiscopo, concessa, ut, quod est sub Num. 30.

Et cur non, & ob illam eandem causam Archiepiscopalem Impetrationum subreptionem arguis?

*Art. 2. Quòd ineptè etiam inferat Abbatem Abbatia statui,
Iuribusque renunciassè ob præsentem illam in Fridericiano præsentiam, quod & magis de Archiepiscopo dicere oporteret.*

Sed & aliud subnectit votum; *At, inquit, ei priora priuilegia non videntur prodesse, quia renunciassè per hoc (per testationem scilicet de præsentia in Fridericiano) apparet.*

Valuerunt ergo priora priuilegia, sed Abbatis renunciatione ab illis deinceps excluditur Monasterium.

Renunciationem, & illa mediante, sublationem tantorum Monasterij iurium facillè inducis, quam pro Archiepiscopo tanta disputatione antea pernegasti.

Verbo isto multa deciduntur, quæ à bonis iudicijs nihilominus examinanda supersunt.

De Fridericiano illo Diplomate hætenus plus satis dicta sunt, uti & de præsentem illo Sigenero, non quidem Abbate vero, sed intruso ac supposito, immò neque idem Diploma signante, sed tantum inter cæteros ac alios multos ad actum indifferentes tanquam teste, numerato, quæ nec hîc repetam, videbit illa suo loco lector.

Sed ut istam quæstionem tangamus, an præsentem iuri suo renuntiare censetur; hæc omnia, eaque sât multa puncta introspectienda sunt.

An præsentem & tacens consentire videatur?

An præsentem, ut testis?

An non subsignans, neque vllum actum posituum faciens?

An in re ardua, magnique, immò maximi momenti ac præiudicij?

An expeditio impediri poterat per tacentem, nec ne?

Præsupposito, præsentiam introducere consensum ad actum, qui geritur, an iste inducat translationem siue donationem rei propriæ?

An rei alienæ?

Siue, An qui non habet potestatem alienandi, multò minus donandi, possit per confessionem tacitam, immò expressam, ac per quæcunque volueris, inducere præiudicium in re, de qua disponere non potest?

In specie; An Prælati habens conuentum, siue Capitulum, possit per vllum actum alienare, donare, euertere iura (præsertim fundamentalia statumque radicalem concernentia) sui Monasterij?

Immo, An ipsum Monasterium ac Capitulum simul cum Abbate illud possint, absque causâ necessariâ, debitisque solemnitatibus?

Plurima illa sunt, quæ leuiter inferuntur ex nominatione Sigeneri inter testes simpliciter permixti.

Quæ illatio facili negotio refellitur, hisce, ad illas quæstiones, Responsionibus: nam quoad illam, An præsens censeatur fateri, vel negare, vel consentire? reperies passim ad eò obscuram, incertam ac perplexam esse inter Doctores, ut nescias quid ex eorum opinionibus resolvas, adeò ut fatendum sit, non posse de illa certam regulam in vniuersum constitui, præter fortè illam Iurisconsulti in l. qui tacet. 142. ff. de regulis iuris. *Qui tacet, non utique fatetur, sed tamen, verum est, eum non negare*, ita ut taciturnitas, neque confessio sit, neque negatio: sed quid medium inter vtramque, à quâ regulâ excipi debeant in particulari casus illi, de quibus per leges specialiter dispositum est, induci confessionem aut consensum, vel vice versa dissensum induci.

Atqui præsentem, tanquam testem consentite dispositioni, non est dispositum per leges, præsertim cum simpliciter narratur adfuisse ut testis, nullo actu positiuo ab illo præstito.

Immo in contrarium specialiter ac expressè disponitur, præsentem tanquam testem, & quod magis est, illâ qualitate signantem, siue dispositioni subscribentem non consentire, neque sibi præiudicare.

Adeò ut, cum casum hîc habeamus legis, specialem ac expressum, non inquirendum sit in quæstiones illas vagas ac generales, infinitis ambagibus, diuisionibus, subdiviisionibus, conditionibus subiectas.

Textus autem illius casus est specialis & expressus in l. Gaius Seius 39. ff. de pignorat. act. ibi, *Quæro an ex hoc, quod signauit, præiudicium aliquod sibi fecerit &c. Herennius Modestinus respondit contractui pignoris non obesse, quòd debitor testamentum creditoris, in quo se emisse pignus expressit, signasse proponitur.*

Vbi Gothf. in gl. *Subscribens*, inquit, seu signans instrumentum vel testamentum ut testis, sibi non præiudicat; rationem iungit; *Quia non id signat quasi contrahens, aut, ut se contrahendo obliget, breuiter addit; Qui ut testis subscripsit, probare ea non intelligitur quibus subscripsit.*

Subscriptio, si est ad substantiam actus, præiudicat; si ad probationem, ut testis, secus. *Card. Tuschus verbo presentia, conclus. 603. n. 21.*

Ac sanè, notabile est, quod Abbas ille prætenso Sigenerus in illo prætenso Diplomate nominatur in qualitate testis, non in qualitate contrahentis.

Atque etiam enumeratur quodammodo in turba ac in medio tot aliorum, ad quos nihil ista res pertinebat; Vnde sequitur, quod in tali qualitate contrahentis non interfuerit actui, siue quod consensus eius dispositiuè adhibitus non fuerit.

Si enim taliter adhibitus fuisset eius consensus, quid impediuiser illud in Diplomate exprimere, eumque, tanquam partem renunciantem in dispositiuo actus inserere? Præsertim cum de eius, siue de Monasterij negotio, cui præesse debebat, ageretur, illudque bene exegisset grauitas negotij, speciali sanè notâ dignissimi.

Verisimile est tunc temporis prætenso illum Sigenerum inter cæteros generali negotiorum in Comitij expeditorum tractatione visum ac repertum, etiam inter alios Comitiorum confortes in hac expeditione ex stylo à Diplomatis expeditore, fuisse insertum.

Immo, quod magis est, cum inter præsentès nominetur, de eius autem consensu expresso nihil asseratur, tantum abest, ut pro consentiente, quin & imo pro dissentiente habendus sit, *Alexand. lib. 7. cons. 180. numer. 3. & 4.* cuius hæc sunt verba.

Quia, respondeo primo, quòd in dictâ scripturâ non dicitur, quòd dictus Nicolaus

tacuit

tacuerit vel contradixerit, & sic ex Scriptura illa non probatur tacitus consensus, præterposito, quod etiam in scriptura contineretur, quod D. Nicolaus non contradixit, tamen non per hoc videtur tacitè consentire, quia in actibus extrajudicialibus tacens videtur contradicere, si tractatur de obligando eum ad aliquid præiudiciale. hæc Alexand. l. filius familias §. inuitus ff. de proc. l. qui vaf. §. vetare. & l. pen. ff. de fur. Innoc. Hostien. To. And. Archidias.

Vbi Carolus Molinæus in Annot. ad verbum, *Poteram*, dicit, quod neque isto casu, quando per dissentium posset impediri actus, fiat præiudicium tacendo. alleg. Bald. Fab. Matth. affliet.

Itaque ad nostrum casum, primò non habetur vllò in loco Diplomatis, quod Abbas Sigenerus tacuerit, & non contradixerit, non ergo probatur eius taciturnitas, atque adeò præter deficientiam iuris (etiam posito factò) deficit ipsa facti positio siue probatio, immo pro Maximinianis ipsa facti iurisque probatio in contrarium statuitur. Alexander sup. alleg. Ad cuius confirmationem non importunum fuerit hic advertere textum ab illo citatum. l. filius familias §. inuitus ff. de procurat. qui talis est: *Inuitum accipere debemus, non eum tantum, qui contradicit, verum eum quoque qui consensisse non probatur.* Vbi Gothefred. *Inuitus & pro non consentiente habetur qui tacet vbi de eo obligando agitur, & sic taciturnitas ad aliquem obligandum pro consensu non habetur.*

Præterea quomodo probatur, quod actum impendire potuerit Abbas? quod omni in casu necesse est potuisse fieri ad hoc, vt taciturnitas vllò modo præiudicet. DD. omnes.

Deinde in casu, quo cæteroquin tacens consentire censeretur, exceptio est, quando ageretur de magno, (& multò magis si de maximo) consentientis præiudicio. Card. Tuschus verb. *Præsentia*. con. 603. n. 46. alleg. Bart. in quæst. 7. verbo, *Solutio*, col. pen. verbo, *Circa Tertium vsque in fin.* Mascard. concl. 417. verbo. *consensus*, n. 15. & seq. verbo. *consensum præterea.*

Particularitèr, præsentia & patientia non inducit consensum, vt inducatur confessio dominij rei meæ esse alterius, quia etiam si esset confessio expressa ex certâ scientiâ factâ, potest reuocari à docto de errore, & rem aliter se habere, ergo multò magis si est tacita. Idem Tuschus, *ibidem numero 47.* Franc. Aret. eod. conf.

Item præsentia & patientia non potest inducere alienationem seu donationem rei eius, qui est præsens & patiens, quia concurrent duo specialia ex eodem fonte, quod est prohibitum, nempe taciturnitas operaretur confessionem seu consensum, confessio operaretur donationem, idem Tusc. ead. conc. 603. n. 49. alleg. Franc. Aret. conf. 14. n. 8. vers. *Secundò quia hic resultaret.*

Denique præsentia & patientia non inducit donationem rei illius, qui præsens est & patiens, quando de ea non potest disponere, prout de feudo, Emphiteusi, vel re prohibitâ alienari. Idem *ibid.* n. 48.

Prælatus habens capitulum & Conuentum, prout Abbas, non potest non modo tacitè, sed neque expressè, transigere, donare, alienare, aut præiudicare Ecclesiæ. Tuschus verbo *Prælatus*, concl. 500. n. 56.

Immò, neque potest fieri renunciatio à Capitulo, aut Monasterio, nisi sub sit causa, quæ requiritur in alienatione, quia renunciatio de facto, est alienatio. eod. verbo. *Prælatus*, conclus. 160. n. 1. & 5.

Renunciatio iuris acquisiti dicitur quædam donatio vel saltem habet vim donationis. *Ibid.* n. 7.

At hic obiicitur Abbati concessum esse per Ottonis priuilegium de An-

no DCCCCXLVI posse subijci Monasterium alterius potestati: si illud placuerit Abbati, ad cuius rei probationem inseruntur in voto è Privilegio Ottonis extracta hæc verba: *Sed neque ullius prematur ordinationis potestate absque voluntate electi Abbatis.*

Ergo, inquit votum, inde apparet potuisse Abbates tradere se sub alicuius ordinariam potestatem. Item fatentur Luxemburgicam habere Aduocatiam, itaque derogatum his privilegijs. hæc votum.

Ad quæ respondetur, quod diuersa res sit in Aduocatia esse, & sub potestate esse. Aduocatia munus ac officium est defendendi, tuendi, ac protegendi, non potestati subijciendi, opprimendi, quæ in gratiam fauorèq; clientum dirigitur.

Ac quantum profuerit domui religiosæ, ac ipsius libertati conseruationiq; Luxemburgica illa protectio, euentus successusque rerum à multis retro sæculis docent.

Sed neque soli Abbati in illam consentire permissum fuit.

Nam in Ottonis II. Diplomate Num. 16. notato, quod de Anno DCCC LXXIV. etsi de minoribus illis Aduocatijs, siue particularium locorum defensoribus, aut aduocatis ad nutum reuocabilibus loquatur, tamen non permittitur Abbati vt solus, sed cum congregatione Capituli potestatem habeat eandem Aduocatas Monasterij sui, cui velut dandi, cuique velit tollendi. Vide Diploma, ac deinde diuersa alia postea subsecuta similia sub....

Quantum autem attinet ad locum illum ex Ottonis Diplomate decerptum, respondetur, quod nullum tale reperiatur datum Anno DCCCCXLVI. in quo verba allegata habeantur, neque etiam Scriptor tale quid producit, aut libello suo inseruit.

Exstat quidem apud nos autographum, quod exhibemus sub N 7. Ottonis M. datum anno DCCCCXL. quarto Regni eius, quod etiam in processu Spirensi sub tali dato per fiscum exhibitum fuit, in illo reperiuntur verba ea, quæ voti auctor profert, sed longe alio sensu, nimirum sub his terminis.

Fratres predicto degentes loco tanta religione dedito à nullà vnquam, vim Dominationis patientur, personà, sed neque ullius premantur ordinationis potestate vel famulatus, absque voluntate electi Abbatis, qui à reliquà promoueaturs eiusdem Cœnobij congregatione secundum S. Benedicti regulam.

Ex quibus verbis colligitur & deprehenditur statim mala fides auctoris, qui verba illa ita detruncata & manca protulit, omiſſis antecedentibus; his nimirum: *Fratres à nullà vnquam, vim Dominationis patientur, personà.* Deinde loco, *premantur, dicit, prematur,* quasi de Monasterio sit sermo. Item omittit voces *illas, vel famulatus,* quæ maximè ad rei intelligentiam faciebant.

Nam inde liquet Ottonem magnum noluisse Religiosos seruitijs, angarijs, perangarijs, alijsque oneribus grauari, nisi Abbati id expedire iudicaretur, illisque annueret.

In quo ipso adhuc consensum & voluntatem Capituli non excludit, in alijs Diplomatebus ac à Iure, requisitam, taxatiua siquidem non subintelligitur in dispositione, præsertim, cum per illam subintellektionem induceretur interpretatio iuri contraria, *Card. Tusch. verb. Taxatiua conclus. 24. quo in loco n. 19. dicit specialiter ad hunc casum, Quod Abbas præsumatur omnia facere de consensu Capituli, nisi dicat per verbum restringens, se fecisse, Solum.*

Sed & vt possint ordinationes aliquæ executioni mandari cum Abbatis solius voluntate, non inde sequitur subiektionem absolutam & perpetuam Monasterij ab illo induci posse.

Scimus quot quantaque negotia, publica, extraordinaria, repentina, transitoria occurrant, militaria, ciuilia, vt his non preiudicetur Monasterium absque Abbatis permisso aut voluntate; An id erit, vt Abbas fundamentalem Monasterij statum, ipsius fundationes, Imperatorum, Regum, Principum sanctiones, res iudicatas, omnes denique Monasterij res, authoritates ac Iurisdictiones in perpetuum euertere possit?

Alia fundamenta, in tanto opere querat oportet Archiepiscopus ex suo proprio Iure stabilita, non ex Imaginarijs Abbatum donationibus.

Archiepiscopus semper omnibus conatibus contendit, vt Maximinianum Monasterium suae aulae annecteret: Maximiniani est contra nihil maioribus animis vnquam praestiterunt, quam vt suam libertatem vindicarent; quam in rem tot Imperatorum decreta, placita, res iudicatas, obtinuerunt, & ista omnia vnus praetensi Abbatis nominatio inter testes in actu, ex se inualido, euerteret?

Sanè si Abbas vltus in tale quid consensisset, non pro sanæ mentis, sed errante, ac à recta iudicij ratione deuiò, meritò haberetur, aut sanè pro rerum Monasterij prodigo, ipsi per talem profligationem nocendi, incapace.

Sed & praeterea, quod si generus ille non fuerit Abbas, ac qualiter Monasterium tunc ab Archiepiscopo turbatum, afflictum ac oppressum fuerit, ex his, quae alibi Sect. 5. & 6. latius deduximus, dignosci poterit.

Verùm neque nos hinc absque fortioribus contra Aduersarium in simili argumentis, paulò antè indicauimus Diploma Henrici IV. Imperatoris sub Nu. 26. in quo continetur, quod Archiepiscopus Treuirensis, nomine Eberardus, non solum praesens & consentiens fuerit Confirmationi Priuilegiorum Maximiniani Cœnobij, statuente vt illud sub Imperatorum iure, mundiburdio & defensione consistat, nec alteri sedi, aut Ecclesiae, excepto Regali potestati successorumque Imperatorum aut Regum, famulum aut appendix vel beneficium subiaceat.

Immo & quod illius confirmationis petitor, intercessorque, cum alijs Archiepiscopis, Episcopisque ipse Treuirensis extiterit, his Diplomatis verbis: *Ob interuentum dilectissimi nobis Adelberti Hamnaburgensis Archiepiscopi, nec non & Annonis Coloniensis Archiepiscopi, & Eberardi Treuirensis Archiepiscopi &c.*

Quid ad hoc? An non vel voto ipso iudice validius inde argumentanda inferendaque fuerit Archiepiscopi renunciatio, quam per simplicem Abbatis inter testes nominationem?

Hic enim interuenit actus positivus ad ipsam actus substantiam, qui sanè consensum inducit, praedicitque etiam in praedicalibus. *Card. Tusch verb. Praesentia, concl. 603. n. 18. & 19.* Consilium siquidè & collaudatio cū praesentia, sunt actus positivi, qui inducunt consensum. *Idè ib. n. 30. alleg. Tiraq. de retrac. Gentil. § 1. gl. 9. n. 157.* Item, sollicitans causam vel negotium, cui fuit praesens, dicitur actum positivum fecisse, vt sibi praedicit. *Idem Tusch. ibid. n. 31. alleg. Tiraq. de Legib. connubialibus §. Expers glos. 7. n. 29. in fine.*

Deinde quid de tot alijs Archiepiscoporum confessionibus, quae per alia documenta supra edita patefcunt, dicendum fuerit?

Praetereo hinc caetera, ne dicta repetam, sed vnum illud quo nuper denuo confessi sunt, Archiepiscopi, expressa scriptura, *Membrum esse Insigne imperij, feudale esse Imperatoria, in feudare se nomine auctoritateque Imperatorum*, si de confessione aut consensu tractandum sit, ad effectum renunciationis, an non habendum fuerit non solum pro tacita, sed pro expressa renunciatione?

Cur & haec non dicta, non tacta in voto?