



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Cursus Biennalis Studii Canonici, Sive Succincta Et
Methodica Sacrorum Canonum Explanatio**

Engelhard, Johann Martin

Moguntiae, 1700

Liber Secundus Decretalium.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63255](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-63255)



LIBER SECUNDUS DECRETALIUM.

PRO OEMIUM ET DISPO- SITIO LIBRI.

TRia sunt Juris objecta personæ, quibus, res de quibus, & judicia, per quæ jus dicitur, & justitia administratur. De personis *Lib. primo egimus*; de rebus. *Lib. tertio & quarto*; de Judiciis libro præsentis agemus, atque ordinem judicarium, Ecclesiasticis & Civilibus tribunalibus communem explanabimus, & ne in quovis titulo rationem reddere necesse sit, hinc in præsentis ordinem connexionis subjicimus, qui compendium erit, omnium quæ in hoc libro explicando occurrunt; Si quis igitur, id quod sibi deberi existimat, transactione, amicabili compositione aut aliis modis, *Lib. primo* explicatis, consequi non possit, tunc cum adversario suo judicio contendit, judiciorum autem naturam explicat, *Tit. 1.* in quo reus minimè tenetur comparere, si non sit forum competens *Tit. 2.* Quod si competens fuerit, reo legitimè citato comparente, offertur ab actore libellus *Tit. 3.* Quo viso, reus sapius actorem
recon.

reconvenire solet. *tit. 4.* Quod si nec forum declinare, nec reconvenire possit, ad libellum actoris affirmativè vel negativè respondet, & sic litum contestatur. *tit. 5.* Quæ litis contestatio si facta non fuerit, iudex nec ad testium receptionem nec ad sententiam definitivam procedere potest. *titul. 6.* Ea autem contestatâ litigantium est jurare, se non litigare animo calumniandi. *tit. 7.* Hoc juramento præstito tam actori quam reo petenti concedenda sunt induciæ, ad formandas probationes, vel exceptiones. *tit. 8.* Et quemadmodum iudex currente adhuc dilationis termino, in foro contentioso quiescit, ita & in feriis judicialia tractare nequit. *tit. 9.* lapsò autem termino iudex ad cognitionem causæ procedit, observato tamen ordine, ut prius quæstiones incidentes & præjudiciales examinet, quam in causâ principali pergat. *tit. 10.* Quarum una est, quod reus subinde excipiat, actorem plus petere, quam sibi debatur. *tit. 11.* Item quod unus possessorium alter petitorium instituat, in quo qualiter procedendum, docet *tit. 12.* Quod si quis possessione suâ vi spoliatus fuerit, ante omnia restituendus venit. *tit. 13.* Quod si reus contumax fuerit in comparendo, uti *tit. 14.* Asserit, tunc ad coercendam ipsius contumaciam, actor in possessionem rei petite mittitur, quæ quid prolit, *tit. 15.* ostendit. Quod non propria sed iudicis auctoritate permissum est, utpotè cum nec actor nec reus licè pendente, quidquam innovare possint, quod alterutrius conditionem duriorè non reddere possit. *tit. 16.* Ad hanc innovationem omnimodè præcavendam solet quandoque rei controversæ possessio una cum fructibus sequestrari, donec deductis probationibus

onibus

onibus appareat, ad quem possessio cum fructibus pertineat. *tit. 17.* optima autem probatio est ipsius rei Confessio. *tit. 18.* Qui si diffiteatur, actoris erit negata probare *tit. 19.* Idque vel per testes. *tit. 20.* Etiam coactos. *tit. 21.* Vel per instrumenta. *tit. 22.* Vel per præsumptiones *tit. 23.* Vel per Juramentum *tit. 24.* His probationibus reus suas opponit Exceptiones. *tit. 25.* Quarum præcipua est, præscriptio *tit. 26.* auditâ actoris probatione, & exceptione rei, fertur à Judice sententia. *tit. 27.* Cujus executio per appellationem partis suspenditur *tit. 28.* Uti & per peregrinationem ad sedem apostolicam, quæ in quibusdam Casibus vim appellationis habet. *tit. 29.* Quæ sententia à priori Judice lata non semper retractatur, sed sæpius confirmatur *tit. 30.*

TITULUS I,

De Judiciis.

QUÆRES 1. Quid sit iudicium & quotuplex? Respond. Iudicium à Jure dicendo dictum, est *legitima rei inter actorem & reum. Controversa coram Iudice tractatio & definitio l. 14. Cod. de judic.* Dividitur. 1. in Ecclesiasticum & Civile; illud est, in quo causæ spirituales seu spiritualibus annexæ discutuntur, quando vel uterque vel reus saltem Clericus est, quia actor sequitur forum rei. *Cap. si Clericus. & cap. cum sit generale de for. compet.* Sæculare est in quo negotia merè sæcularia coram iudice laico tractantur, & vel uterque litigans vel reus saltem

tem laicus est, & Jurisdictioni læulari subditus. *Secundo*, in *petitorium* & *possessorium*, in illo de proprietate vel dominio rei litigatur, in hoc autem sola ejus possessio controvertitur. *Tertio* in *Civile* & *Criminale*; illud proprii & privati commodi causâ instituitur, dum actor id solum prosequitur, quod sibi debetur; hoc verò publicæ utilitatis causâ, ad castigandum rei delictum vel poenâ corporali, vel pecuniariâ, sed fisco applicandâ, intentatur; quod si verò ex crimine civiliter & criminaliter id est, ad privatam & publicam utilitatem simul agitur, *judicium mixtum* vocatur. *Quarto*, & principaliter dividitur in *ordinarium* & *extraordinarium*. *Ordinarium* Judicium est, in quo ordo seu forma solemnitas à legibus præscripta observatur; *extraordinarium* in quo summarie & de plano sine figurâ & strepitu judiciali solâ rei veritate inspectâ proceditur.

QUÆRES 2. Quænam ad Judicium requirantur? Resp. Ad Judicium requiruntur quatuor. 1. Personæ. 2. Res controversa. 3. Forma debita. 4. Sententia & ejus executio; personarum aliæ sunt principales, scil. iudex, actor & reus, sine quibus impossibile est judicium subsistere; aliæ accessoriæ ut assessores, advocati, procuratores, tabelliones sive secretarii, item apparitores sive pedelli, quorum relationibus fides in judiciis adhibetur. Res sive causæ quæcunque, sacræ, profanæ, criminales, Civiles in Judicium deduci possunt, modò controverti queant. Forma Judicii consistit in ordine judiciario, & formalitatibus à jure præscriptis, quas successivè toto hoc libro explicabimus, & in tribus

tribus partibus essentialibus consistunt; Prima est
litis Contestatio, secunda, probatio, tertia, senten-
tia.

QUÆRES 3. Quotuplex sit iudicii effe-
ctus? Resp. Effectus Iudicii est quadruplex. 1.
perpetuat actionem certo tantum tempore com-
petentem; *l. un. Cod. ex delict. defunctorum.* sic actio
Injuriarum, quæ temporalis est, & intra annum in-
stitui debet, Iudicio inchoato fit perpetua. 2. in-
terruptit præscriptionem, *l. ult. Cod. de præscripte.*
30. vel 40. ann. 3. Imponit utrique litiganti ob-
ligationem, iudici se sistendi & finem litis exspe-
ctandi, *l. 3. ff. de peculio.* 4. novationem actionis in-
ducit, ita ut res, quæ antecedenter ex Contractu
debeatur, nunc debeatur, quia ita iudicatum est.
l. aliam. ff. de novat.

TITULUS II.

De

Foro Competente.

QUÆRES 1. Quid sit forum? Respond:
Forum est locus exercendarum litium, in quo
quis conveniri potest. Reus enim miles ci-
tatus impune non comparet, si citatus fuerit ad ju-
dicem non suum, hinc actor ante omnia forum
competens rei inquirere, & ibi actionem suam propo-
nere debet. *cap. forus de verb. signif.* forum autem com-
petens hoc loco vocatur tribunal, cuius Jurisdictio-
ni subjectus est reus, non tantum quoad personam,
sed etiam quoad causam, fieri enim potest, ut per-
sona rei sit subdita iudici, causa tamen ab ejus

N

foro

foro aliena, ut in laicis quoad causas matrimoniales liquet, quorum personæ iudicio sæculari sub- sunt, & tamen in causis matrimonialibus in iudicio ecclesiastico conveniri debent.

QUÆRES 2. Quotplex sit forum? Res- pond. Triplex aliud est ecclesiasticum, ad quod Clerici pertinent, & laici in causis spiritualibus; aliud sæculare, cui (exceptis causis feudalibus) soli laici in causis Civilibus & Criminalibus subji- ciuntur. Aliud mixtum dicitur, propter causas quæ mixti fori appellantur, quales sunt causæ alimen- torum, fornicationes simplices, adulteria, blasphe- miæ, &c. quæ in unoquoque ex prædictis foris deduci possunt: harum tamen causarum, is, coram quo res præventa est, iudex competens erit.

QUÆRES 3. Quot modis quis forum sortiatur? Resp. Octo modi sunt, quibus quis forum sortiatur, & alterius iurisdictioni subicitur. *Primo*, ratione domicilii, sive habitationis perma- nentis; illud autem propriè domicilium dicitur, ubi quis familiam, vel rerum & fortunarum suarum summam constituit, animo perpetuo ibi habitandi, nisi speciali aliquo emergente, antea non præviso, ind. avocetur. *l. 7. Cod. de incol. lib. 10. Secundo*, ra- tione contractûs: contrahentes enim legibus loci se accommo- dâsse censentur. *l. 1. 2. 3. ff. de reb. auctorit. judic. possid. l. 21. ff. de act. & obligat. Tertio*, ratione rei in alterius territorio sitæ, quæ hominem obli- gat, ut coram iudice, in cuius territorio res contro- versa sita est, compareat, ab eoque, licet alias competens non sit, iustitiam expectet. *cap. sane & cap. fin. b. t. l. fin. Cod. ubi in rem act. exer. deb. Quarto*, ratione delicti *cap. fin. b. t. merito enim ab eo puniri*
reus

reus debet, in cujus territorio deliquit. *l. un. Cod. ubi de crimin. agi non potest.* Quinto, ratione privilegii certis personis concessi; sic milites conveniri debent, coram magistro militiæ. *l. un. Cod. in quibus caus. militantes.* Studiosi coram suo Magistro vel Episcopo juxta *Authent. habita Cod. ne fil. pro pat.* hodie autem coram Academiæ Rectore. Illustres coram Principe *l. fin. Cod. ubi Senatores.* Sexto, ratione connexionis causarum; sic enim si inter plures cohæredes, socios, &c. Actio familiæ eriscundæ, vel communi dividundo instituat, si circa eandem rem diversæ quæstiones principaliter vel incidenter orientur, causa non dividenda sed ab eodem judice terminanda est; nisi altera causa sit spiritualis, quæ etiam ex capite connexionis à laico utpote jurisdictionis spiritualis incapaci cognosci nequit. *Septimo*, ratione præventionis, quod dupliciter contingit; 1. Si reus prius quàm domicilium mutaret, à judice competente per citationem præventus est: tunc enim factâ etiam domicilii mutatione coram eo litem prosequi & sententiam expectare debet. *cap. proposuisti h. t.* 2. Quando causa est mixti fori, illud enim forum tunc reus sequitur, in quo res fuit præventa. *Octavo*, ratione prorogationis Jurisdictionis, videt. si quis voluntariè in judicem non suam consentiat, vel spontè illius jurisdictionem in se extendat, cui aliàs, in illâ saltem causâ subjectus non est quod laicis indistinctè permissum est, non autem Clericis; hi enim non nisi scientè & consentiente ordinario Jurisdictionem prorogare possunt. *cap. 18 h. t.*

OBIICIE S. Hæres defuncti, non coram judice proprio sed testatoris domicilii conveniri debet.

debet. l. 19. ff. de judic. ergò ratione domicilii non fundatur jurisdictio judicis. Respond. Dist. anteced. si judicium cum defuncto fuerit inchoatum. Con. si non, Nego. Antec. & conseq. Ratio specialis est, quod hæres censetur una eademque persona cum defuncto, adeoque & in loco domicilii defuncti eum conveniri deceat.

QUÆRES 4. An Clericus puniri possit à Judice sæculari, quando est socius laici? Resp. Negat, quia textus clericum de potestate sæculari eximentes loquuntur generaliter, & indistincte, ideòque locus est regulæ communi, ubi Jus non distinguit, nec nos distinguere debemus.

OBIICIES. Tali casu est una causa, scilicet unum idemque delictum, ergò ratione connexionis ab eodem Judice cognoscenda erit. Respond. Licet physicè unum sit delictum, moraliter tamen est multiplex pro numero delinquentium, ideoque nihil impedit, quo minus delinquentes, si diversi ordinis fuerint, à diversis Judicibus judicentur.

QUÆRES 5. An Judex sæcularis supplere possit negligentiam Judicis Ecclesiastici vitia & delicta clericorum non punientis? Ratio dubitandi desumitur ex cap. 10. b. t. quò gravatis à Magistratu sæculari, ad Episcopum vel sedem Apostolicam conceditur recursus; ergò e contrario si Judex ecclesiasticus in faciendâ justitiâ negligens fuerit, ad sæcularem recurrendum erit. sed negativa communis est teste Farin. Cum nullibi hoc judici sæculari reperiatur concessum. Cujus ratio ulterior est, quod ad supplendam Judicis negligentiam necessaria sit Causæ cognitio & jurisdictio, quam re-
spectu

spectu Clericorum non habet potestas sæcularis. non obstat capitulum citatum, quia per consuetudinem introduci potest, ut à iudice sæculari appelletur ad Episcopum, cum is jurisdictionis sæcularis sit capax, non autem ab Episcopo ad sæcularem, utpote jurisdictionis ecclesiasticæ incapacem, neque obstat, *can. Filiis. c. 16. q. 7.* ejusque praxis in Hispania, ubi ab ecclesiastico iudice gravati, tam in Civilibus quam Criminalibus causis ad regium tribunal recurrunt; quia Canon ille est Concilii Tolitani IX. sub Leone X. celebrati, quo tempore propter interjectorum barbarorum dominatum, ad sedem Apostolicam non potuit recurrri, ideoque injustè gravati à Metropolitano, ad regem provocabant, quæ praxis etsi hodiè adhuc vigeat, reges tamen in Clericos jurisdictionem sibi non vendicant, sed tantùm reos injustè gravatos, præmissâ simplici notatione declarant & contra gravamen defendunt, ut explicat *Gons. in cap. qualiter de iudiciis. num. 5.* Neque recurritur ad regem tanquam ad iudicem sed defensorem Ecclesiæ & personarum ecclesiasticarum.

QUÆRES 6. An iudicium contra laicum in foro sæculari per citationem cœptum contra eum Clericum factum possit continuari? *Respon.* Probabilior tenet quod possit, siue Causa Civilis sit, siue criminalis, ratio desumitur ex *Cap. proposuisti citato; c. 1. 7. ff. de iudiciis*, ubi reus à iudice præventus coram eo respondere debeat, & ubi iudicium semel cœptum est, ibi etiam, non obstante domicilii vel statûs mutatione, debeat finiri.

TITVLVS III.

De

Libelli oblatione.

QUÆRES 1. Quid sit libellus? Respond. Est Scriptura brevis claram intentionem actoris continens, & causam petendi. Reo enim in Iudicio comparente nec iudicis incompetentis exceptionem (quæ vocatur fori declinatoria) opponente, actor petitionem suam, si iudicium ordinarium fuerit, in scriptis proponit, oblato iudici libello, siue, ut vocant, memoriali, ut Iudex scire possit, super quo agnoscere & sententiam ferre debeat, quæ debet esse conformis Libello seu memoriali; *l. 18. ff. commun. divid.* qui libellus reo communicatur, ut, si Iudicio contendendum putet, ad respondendum instructus veniat. *l. 1. in princ. cod. de edend.*

QUÆRES 2. Quænam ad libellum bene conceptum. Requiritur? Respond. Tria requiri: Primò, debet esse brevis, id est rejectis superfluis continere tantum necessaria, vel ea, quæ si probentur faciant ad intentionem actoris contra reum. Secundo, clarus, id est sine æquivocatione vel generalitate ad rem certam determinatus; cum enim sententia debeat esse certa & conformis libello, si in libello res incerta peteretur, incerta quoque sequeretur sententia, quod permissum non est. Tertio, ordinatus talis erit, si inseratur nomen actoris, quod in calce libelli scribendum est; nomen Iudicis, quod exterius libello inscribitur. nomen rei, qui convenitur; res, quam actor petit, & causa, ex quâ petit, quæ requisita hoc versiculo comprehensa sunt.

Quis

Quis, quid, coram quo, quo iure petatur & à quo,
 Rectè compositus quisque libellus habet.

principaliter autem & necessariò libellus duo continere debet, scilicet quid petat, & ex quâ causâ petat. ubi observa, quod causa sit ratio, ob quam actor aliquid petit, v. gr. peto equum à Titio, quia illum mihi vendidit. Causa hæc duplex est, proxima & remota; idque tam in reali quam personali actione. in personali actione causa proxima est obligatio, remota est titulus, ex quo obligatio ista nata est, v. gr. contractus vel quasi contractus, delictum vel quasi delictum. in actione reali, causa proxima est ius reale, quale est dominium, hypotheca, pignus, &c. Causa remota est titulus, quo hæc iura realia acquisita sunt, v. g. pacta, contractus, testamenta; si jam actionem personalem actor instituat in libello causam petendi non tantum proximam, sed remotam insuper exprimere debet; sic non sufficit dicere, peto à te equum, quia obligatus es cum mihi tradere, sed addendum est, unde reus obligatus sit, v. gr. ex contractu emptionis vel alio. in actione autem reali sufficit regulariter exprimere causam proximam, dicendo v. gr. peto à Titio equum, quia meus est. Ratio disparitatis est, 1. quod res non nisi ex unâ causâ nostra esse possit l. 3. §. 4. ff. de acquir. vel amitt. poss. deberi autem ex pluribus causis possit; cum verò obligationes personales non omnes ejusdem sint rationis, sed pro diversitate Titulorum varientur, sintque aliquæ temporales, aliæ perpetuæ, aliæ transeuntes in hæredes, aliæ non, hinc ut iudici de naturâ obligationis constet, Causa ejusdem explicanda erit, cap. fin. h. t. Ratio est secundò, quia libellus Iudici oblatus communica-

turreo ut deliberet an cedere, an contendere velit, & si contendendum existimat, cognitâ actione, quâ convenitur, ad respondendum instructus venire possit. *l. 1. ff. de edendo*, ob quam causam superius diximus, libellum debere esse certum & clarum. at si in actione personali proxima duntaxat causa exprimitur, scilicet peto equum quia mihi obligatus es, reus sufficienter deliberare non posset, an litigare veller, nec paratas habere probationes, cum respectu obligationis ex uno contractu possit ipsi competere exceptio, quæ non competeret ex altero; In actione vero reali, per expressionem causæ proximæ, scilicet domini, reus sufficienter instruitur, cum sciat, se auctori, rem, cujus dominium præ tendit, restituere debere, ex quacunque demum Causâ dominus sit. Ratio est tertio, quod auctor in actione personali causam remotam exprimens, si succumbat, rem ex aliâ causâ petere non prohibeatur, secus si solam Causam proximam expressit, quia tunc semper illi obstat exceptio rei iudicatæ, cum reus per sententiam libello auctoris conformem non tantum in hac Instantiâ absolvatur, sed insuper declaretur, illum non fuisse obligatum. Licet autem regulariter necesse non sit, in actione reali causam remotam exprimere, expedit tamen sæpius auctori, eam allegare; nam si in probatione domini ex unâ causâ succumbat, aliam causam allegare poterit & triumphare.

QVÆRES 3. An libellus mutari, vel generalis aut alternativus esse possit? Respondeo ante litem contestatam mutari potest, non post; nisi refusus expensis instantiæ renunciatur, *l. 23. ff. de jud.* generalis tamen aut alternativus certis casibus esse

non prohibetur. Generalis erit, quando ea, quæ petuntur non satis certa, nisi de iis cognoscatur, ut in petitione fructuum, expensarum, damni, interesse. alternativus est, quando reo datur electio, v. gr. cum læsus ultra dimidium petit vel supplementum pretii, aut restitutionem rei; aut cum creditor petit debitum solvi, vel pignus tradi; vel si quis rem suam ab altero ereptam, nescius an adhuc existat, reperat, aut, si consumpta fuerit, pretiū petat.

QUÆRES 4. Quomodo libellus concipi sive formari debeat. Resp. Qua ratione libellus concipiendus sit, ex usu & praxi discendum; solet autem concipi per modum syllogismi, ut in majori ponatur factum, in minori ratio petendi, in conclusione autem ipsa petitio, sive imploratio iudicis, ut reum ad id quod petitur, solvendum astringat. Intentio seu petitio actoris libello inserta vocatur actio, de qua sit.

§. UNICUS

De

Actionibus.

QUÆRES 1. Quid sit actio? Respond. Actio quæ quoad originem est Juris gentium, quoad formam autem Juris Civilis, definitur *Ius persequendi* in iudicio quod sibi debetur: dicitur *Ius* id est facultas à Iure concessa; dicitur *persequendi*, id est implorandi officium iudicis, ut eum qui nobis debet ad solutionem astringat; persequi enim, est rem ad extremum sequi donec eam aut assequamur, aut certi fiamus, nos, eam assequi non posse. dicitur *in iudicio*, ad denotandum, quod in propriâ

N §

Causa

Causâ nemo possit esse iudex. dicitur *quod sibi*, quia id prosequi non possum quod non mihi sed alteri debetur. Dicitur *debetur*, quod generaliter intelligendum est, pro omni eo, quod vel actu vel habitu nobis debetur, ut explicat *Mynsinger*. v. g. Si contracti cum filio familias, ratione hujus Contractûs patrem peculiotenus convenire possum; quod si jam tempore conventionis nihil sit in peculio, tunc actu nihil debetur, debetur tamen habitudine proximâ, quia si filio familias plus aliquid in peculium obveniret, tunc eatenus pater teneretur. Actio sic definita vel est nativa vel dativa. Nativa dicitur quæ habet præexistentem materiam sive causam, eamque sufficientem, ut inde oriatur actio, sive clarius, nativa est, quæ competit de jure ordinario, ut sunt actiones ex contractu vel delicto descendentes. Dativa dicitur illa, quæ de jure ordinario non competit, sed specialiter à lege, prætore, consuetudine, ex æquitate vel ratione aliqua datur, v. gr. actio de constitutâ pecuniâ, conditio furtiva, *l. 3. §. 5. de condict. furt.* actio ad exhibendum *l. 3. ff. ad exhibend.*

QUÆRES. 2. Quotuplex sit actio? Respond. Decem sunt præcipuæ divisiones actionis. Primo respectu causæ materialis dividitur actio in realem & personalem. Actio realis est per quam rem nostram quæ ab alio possidetur, petimus, *l. 25. ff. de oblig. & act.* personalis est, quâ cum eo agimus, qui nobis obligatus est, ad aliquid dandum vel faciendum. *l. cit.* ad cognoscendum sitne actio realis an personalis, serviat hæc regula: si quis instituat actionem ex causâ contractûs vel quasi, delicti vel quasi, delicti, est actio personalis, si verò agat ex
causâ

causâ domini vel quasi domini, vel juris in re
 specifici, est actio realis; in actione igitur reali pe-
 titimus rem, quæ nostra est, in personali rem quæ no-
 bis debetur; item realis semper datur adversus
 possessorem, personalis autem semper adversus de-
 bitorem, sive rem possideat sive non; & hinc realis
 vocatur vindicatio, personalis autem condictio. acti-
 ones reales vel sunt rerum corporalium; vel incor-
 poralium pro *rebus corporalibus* competit. 1. *Vindicatio*,
 quæ definitur actio realis illi soli competens, qui rei
 corporalis, vel Iure gentium vel Iure civili dominus
 est, contra illum qui rem possidet, aut detinet, hære-
 demque ejus si possidet, & eum qui rem dolo pos-
 sidere desiit, l. 23. ff. de R. V. ut rei dominus de-
 claretur, & ea non deteriorata una cum fructibus à
 lite contestatâ perceptis officio Iudicis restituat-
 tur. 2. *Actio publiciana*, quæ datur bonæ fidei pos-
 sessori, qui rem nondum usucaptam amisit ejusque
 hæredi, adversus quemvis possessorem qui titulum
 non habet, ut declaretur quasi dominus, & res ei u-
 nâ cum fructibus restituatur, 3. *Actio rescissoria*, quæ
 datur ei qui ob absentiam vel aliud impedimentum
 præscriptionem interrumpere non potuit, adver-
 sus eum qui præscripsit, ut præscriptio rescin-
 datur, & res cum omni fructu extante restituat-
 tur. 4. *Actio serviana*, quæ ab auctore suo ser-
 vio sic dicta, datur locatori prædii rustici pro re-
 bus coloni in prædium illatis, de quibus expressè
 conventum est, ut pignoris loco essent, ad hoc ut
 jus pignoris declaretur, resque quoad possessio-
 nem pro securitate pensionis debitæ extradatur.
 5. *Actio quasi serviana*, seu hypothecaria, quæ datur
 creditoribus hypothecam habentibus adversus debi-
 tores

tores & hypothecæ possessores, ut res hypothecata quoad possessionem in securitatem crediti extradatur, vel debitum solvatur. pro rebus incorporalibus duæ proditæ sunt actiones videlicet *actio confessoria*, quâ quis sibi aut prædiis suis servitutem in re alienâ contra impediens contendit, eum in finem, ut Judex declaret actori servitutem competere, & adversarium condemnet, ut actorem servitute illâ uti patiat; & *negatoria*, qua dominus prædii negat, prædium suum alteri servitutem debere, sed liberum illud asserit. Et hæ solæ sunt actiones reales; reliquæ omnes personales sunt vel mixtæ, id est partim reales partim personales quarum tres sunt; 1. *Actio de communi dividendo*, quæ datur ei, qui rem cum altero communem absque societate habet, adversus eum, cum quo habet, ut res, quæ pro indiviso est cum aliis communis, fiat pro parte divisâ, & præstationes personales præstentur. Sunt autem præstationes personales, fructus vel expensæ pro ratâ dividendi. 2. *Actio familiæ Ericiscundæ*, quæ datur hæredi contra hæredem, ut res hæreditariæ indivisæ, sed divisibiles, dividantur & præstationes personales præstentur. 3. *Actio finium regundorum*, illi concessa, qui confines agros habet, adversus eum quocum habet, ut fines agrorum sive termini constituentur, & præstetur id quod alterum alteri præstare oportet. Quæ actiones eatenus sunt personales, quatenus oriuntur ex quasi contractu, in quantum nempe præstationes fructuum, damni, lucri, & expensarum continent, quæ utrinque communicari æquis partibus exigit natura tacitæ conventionis; reales autem sunt in quantum per eas rem nostram nobis adjudicari petimus; ideoque mixtæ vocan-

vocantur. his similes sunt actiones in rem scriptæ, scil. actio quod metus causâ, actio noxalis, & actio ad exhibendum, quæ tamen non mixtæ sed personales sunt, uti ex assignatione Causæ proximæ & remotæ ostendo: harum enim actionum causa proxima est obligatio, causa remota est lex fundata in peculiari æquitate, ob quam in rem scriptæ sunt, ergo sunt actiones simpliciter personales non mixtæ. similiter *petitio hæreditatis* licet mixta videatur, est tamen merè realis, eo quod causa remota hujus actionis, sit aditio hæreditatis, proxima verò dominium, quod actionem simpliciter realem denotat. Non obstat l. 7. *Cod. de pet. hæred.* quæ petitionem hæreditatis mixtam actionem vocat; nam vocatur actio, mixta propter similitudinem, quam habet cum actione de communi dividundo & familiæ Eriscundæ, eò quod ratio præscriptionem longi temporis impediens, etiam in hac actione locum habeat, propter præstationes personales sive iura incorporalia in ea contenta, quæ non nisi longissimo tempore præscribuntur, ut explicat *Arnold. Vinn. select. quest. c. 34. lib. 1.*

Secundò, dividitur actio respectu causæ efficientis in *Civilem & prætoriam*. *Civilis* est quæ ex jure Civili, id est lege, plebiscito, Senatûs consulto, responsis prudentum, & placitis principum descendit, §. 3. *instit. de act. prætoria* est, quam prætor ex sua jurisdictione introduxit, id est, quæ ex edicto prætoris, sive ex æquis & naturalibus tantum causis descendit; ut autem facile sciatur sitne actio Civilis an prætoria, origo inspicienda est; sic enim actio commodati, ut potè ex iuris gentium contractu descendens, dicenda est Civilis ex origine, non au-

te

tem prætoria, licet etiam prætor de eo iudicium det. *l. 1. ff. commodati*, quia eam prætor non introduxit, sed tantum approbavit, quæ approbatio non mutat naturam actionis, quò minus Civilis permaneat. quòd si verò prætor actionem Civilem non tantum approbet, sed aliquid illi superaddat, ut fit in rei vindicatione, quam de iure Civili contra possessorem tantum competentem, prætor etiam contra illum qui dolo malo possidere desuit, extendit; dubitari posset, an actio tali casu adhuc civilis, an prætoria dicenda foret? Ubi variæ sunt Doctorum opiniones, meo iudicio, si regulæ generali inhæreatur, quæ ait originem actionis inspiciendam esse, rei vindicatio etiam hoc casu Civilis actio nuncupanda erit. Multum autem refert an actio prætoria sit, an verò Civilis. Civiles enim ex naturâ suâ sunt perpetuæ, & durant 30. annis, prætoriam autem plerumque annuam, cum & ipsum prætoris officium annuum fuerit. *l. in honorariis ff. de act. & oblig.* inter actiones civiles numerantur, *rei vindicatio actio confessoria, negatoria, & cæteræ superius explicatæ, & in decursu ad huc explicandæ; prætoriam autem dividuntur in reales & personales; ad actiones prætorias reales pertinet, actio publiciana, actio serviana vel quasi serviana, rescissoria.* quas supra definivimus, item *actio pauliana*, quæ definitur, *actio prætoriam realis, quæ datur creditoribus in quorum fraudem aliquid alienatum est, eorumque heredibus, adversus debitorem & res, quibuscum res in fraudem gesta est, ad hoc, ut omnia in pristinum statum, in quo ante alienationem fuerant, reponantur.* Quam actionem quidam personalem simpliciter, alii in rem scriptam volunt, *ex eo quod oriatur ex maleficio, scil. ex fraude*

fraude alienantis. sciendum autem est eam non ex maleficio, sed occasione maleficii oriri, adeoque reale non personalem dicendam esse. Inter actiones prætorias personales numerantur. *primò actio de Constitutâ pecuniâ quæ definitur. Actio prætorialis personalis quâ agimus contra eum, qui per nudum pactû Constituit se soluturum id, quod prius ipse vel alius quidam ex nudo pacto vel quacunq; causa debebat* § 10. *inst. h. t. l. 1. Cod. de const. pecunia.* licet enim, ex nudo pacto non oriatur actio, uti superius lib. 1. tradidimus, ex geminato tamen, quod hic nomine constituti venit, competit; causa autem proxima hujus actionis est obligatio, remota est prætoris edictum in hâc æquitate fundatum, quod nimis grave sit fidei iterato datæ cõtravenire, maximè, ubi quod jam ex aliquâ præcedente causâ debetur, novâ conventionem stabilitur. Debitum autem debet esse vel naturale tantum, vel naturale & simul civile, quia debito Civili non potest accedere constitutum, cum illud reipsâ sit indebitum. neque obstat quod debito Civili possit accedere fidejussio; quia hæc est Contractus Juris Civilis, Constitutum verò est inventum prætoris quod respicit meram æquitatem, quæ in debito Civili tantum, non reperitur. *Secundò actio de peculio, quæ est actio prætorialis personalis iis concessa, qui cum filio familias vel servo contraxerunt, adversus patrem vel dominum, peculiotenus, id est, quatenus peculii vires patiuntur, quod de peculio profectitio, secundum jus hodiernum intelligendum est, cum respectu adventitii pater conveniatur ut administrator, respectu castrensis ipse filius; ubi tamen patri permissum est, id, quod sibi vel aliis in potestate suâ vel tutelâ Constitutis debetur, detrahere. Tertio actio*

actio ex Jurejurando in factum, quæ est, actio prætoris personalis illi indulta, qui adversario suo juramentum deficiente juravit, sibi quid deberi, vel rem suam esse adversarium qui detulit, ut præstet id quod juratum est: Præstato enim Juramento non amplius quæritur, an res debeat, vel sua sit, sed an sit juratum, propter Jurisjurandi religionem, quod vires rei judicatæ habet. l. 2. ff. b. t. quod intellige de Juramento litis decisivo, sive conventionale fuerit, id est parti à parte extra judici-liter delatum, sive judiciale, quod parti à parte in iudicio, iudice approbante defertur; non autem de suppletorio, cum hoc necessarium sit, illud voluntarium: prout in titulo de Jurejurando dicemus. Quarto actiones prætoris pœnales, videlicet 1. actio de albo corrupto, album autem vocatur tabula alba, in qua edicta prætorum temporanea & perpetua proponebantur: definitur, actio prætoris personalis, pœnalis, annualis, quæ datur cuilibet de populo, contra eum, qui id quod in tabulâ ad hoc destinatâ propositum est, per se vel per alium dolo malo corrupit, vel amovit, ad pœnam 50. aureorum actori applicandam §. 3. Instit. b. t. 2. Actio ex edicto de in jus vocando, quâ similiter in 50. aureos condemnatur servus vel filius, qui patronum vel parentes invito sine permisso prætoris in jus vocavit §. 13. de instit. b. t. quæ ideo introducta fuit, ne læderetur reverentia patrono & parentibus debita; Cum enim veteri jure actor solus non adhibitâ judiciali citatione, reum in jus vocare & nolentem, injectâ etiam manu, violenter trahere potuerit, plerique ff. de in jus vocando, id autem reverentiæ patrono & parentibus debitæ videretur contrarium, hinc prætor iis hæc pœnali actione consulere volebat.

bat, 3, edictum ne quis in jus vocatum vi eximat. quæ est actio pratoria Pœnalis, concessa actori in jus vocanti, adversus eum, qui in jus vocatum vi eximit, vel eximi fecit, ad veram rei petitiæ æstimationem; eximere autem dicitur non tantum, qui manibus eripit, sed & qui quoque modo vi impedit. l. 4. ff. b. t. ad quod necessariò violentia requiritur; quod si quis non eripuerit, sed quo minus reus compareret, causam dederit, aut persuaserit, non ad æstimationem rei sed ad id quod interest, tenebitur. ff. de eo per quem factum est.

Tertio respectu causæ finalis dividitur actio in rei persecutoriam, pœnæ persecutoriam & mixtam. actio rei persecutoria est, quâ petimus id quod nobis ex patrimonio nostro abest, sive quod nobis debetur, sive id actione reali an personali ex Contractu descendente debeatur. Pœnalis est, quâ petimus id quod nobis ex patrimonio nostro non deest, sive quâ lucrum prosequimur. Mixta actio vocatur, quâ utrumque, id est, id quod nobis abest, & lucrum simul petimus. Rei persecutoria est primo *condictio certi ex mutuo*, quæ competit iis, qui mutuum dederunt eorumque hæredibus, adversus eos qui mutuum acceperunt, ut res credita in eodem genere, ejusdem bonitatis & qualitatis restituatur. 2do *Condictio certi*, & actio ex stipulatu, quæ utraque ex stipulatione oritur; actio ex stipulatu definitur actio personalis rei persecutoria, quæ datur illi, cui per stipulationem incertum quid promissum est, ejusque hæredibus adversus promittentem, ejusque hæredes, ut, quod promissum est, adimpleant; Si res certa promissa fuerit, *condictio certi* vocabitur. Tertio actio *Commodati*; Quarto *depositi*. Quinto *mandati*. 6. actio pro

pro socio quas libro 3tio, utpotè loco proprio, dum de contractibus agemus, commodius explicabimus. Actio pœnalis est *primo* actio de albo corrupto supra definita. *2do*, actio injuriarum, quâ injuriam passus contra injuriantem agit, civiliter & injuriam certâ pecuniâ æstimat, eamque loco pœnæ sibi adjudicari petit, §. 10. *inslit. h. t.* cui similis est actio ad palinodiam; vel criminaliter, dum eum petit vel in corpore puniri, vel in pœnam pecuniariam sed fisco applicandam condemnari. l. 7. §. 1. *de Injur.* *3tio* actio furti manifesti & nec manifesti, de quibus infra. actiones mixtæ id est, tam rei quam pœnæ persecutoriæ sunt *primo*, actio *vi bonarum raptorum*, quæ definitur actio prætoriam mixta competens ei, cujus res est, quæ rapitur, seu cujus inter est, ejusque hæredibus contra eum qui rem rapuit, intra annum utilem in quadruplum cui inest simplum, post annum vero in simplum tantum, quadruplatur autem verum rei pretium, non etiam id quod interest; *2do* actio *legis aquiliæ*, quæ dicitur actio prætoriam personalis mixta, illi indulta qui in rebus suis, damnum passus est, adversus eum qui damnum dedit, ad solutionem & resarcitionem damni, quanti plurimi res vel intra annum, vel triginta dies proximos retro numerando valuit.

Quarto respectu Causæ formalis actio alia est in *simplum*, alia in *duplum*, alia in *triplum*, alia in *quadruplum*. in simplum datur actio ex mandato & omnibus contractibus, excepto deposito. in duplum datur actio ex furto nec manifesto, ex lege aquilia, ex deposito miserabili; & de servo corrupto, quæ datur non tantum proprietario sed etiam

etiam usufructuario Domino, contra eum qui ser-
vum corrupit, id est ex bono in malum vel ex malo
pejorem fecit. in triplum hodiè non datur actio; in
Quadruplum datur actio ex facto manifesto, & ex
eo quod metu gestum est; quæ est actio in rem scripta
competens illi qui metu inductus aliquid dedit fecit vel pro-
misit, ejusque heredibus adversus eum qui metum intulit, vel
in eum qui rem extortam possidet, intra annum in qua-
druplum, post annum in simplum.

Quinto à qualitate intrinsecâ dividitur, actio
quod alia sit bonæ fidei, alia stricti Juris. actio bonæ
fidei est, in qua Judex ad certam rem adjudicandam
adstrictus non est, sed liberam habet facultatem ju-
dicandi, quantum alteri ab altero præstari ex æquo
& bono oporteat, licet inter contrahentes expres-
sum non fuerit. §. in bonæ fidei inst. h. t. actio stricti
juris est, in qua judex verbis conventionis alligatus
est, & nec in plus nec in aliud quam inter partes ex-
pressè conventum est, reum condemnare potest. l.
99. §. 126. §. Chrysofonus ff. de V. O. sic vendito equo
etiam ornamenta equi, in quibus is tempore ven-
ditionis erat, juxta naturam actionis bonæ fidei
actori adjudicabit Judex, esto de iis venditis nulla
facta fuerit mentio l. ædiles ff. de edil. edict. item in
actionibus bonæ fidei usuras & fructus à tempo-
re moræ adjudicat judex, quæ in actionibus stricti
juris non adjudicantur, nisi à tempore litis con-
testatæ, si de iis conventum fuerit l. 3. Cod. de usur.
Actiones bonæ fidei his versibus comprehendun-
tur.

*Empti, Exciscundæ, mandatî, depositique,
Pignora, conducti, communi, pro socioque
Dotis & heredes, tutela, commoda, gestos,*

○ 2

Præ-

Prescriptis verbis, permutat & estimat.

ista dico bonæ fidei, stricti sunt cætera Iuris.

Sexto, dividitur actio in directam & contrariam, quæ oriuntur ex iis contractibus, ex quibus unus directe & principaliter, alter autem per accidens tantum obligatur. exemplo sit Tutela, quæ tutorem obligat directe ad bonum pupilli procurandum, & si omittat, actione tutelæ directâ convenitur à pupillo; quòd si verò tutor aliquid de suo pro pupillo expenderit, id repetit actione tutelæ contrariâ à pupillo, qui per accidens obligatur, quod idem de negotiorum gestione, deposito, &c. dicendum.

Septimo, dividitur actio in directam & utilem. directa est quæ descendit ex verbis legis, utilis est, quæ non datur ex claris verbis, sed potius ex mente legis.

Octavo dividitur in arbitrariam & non arbitrariam. arbitraria est in qua permittitur iudici secundum naturam cuiusque rei de qua inter partes actum est, iudicare; sive arbitraria est ejus naturæ, ut iudex sententiam definitivam non ferat, nisi prius interloquendo arbitretur, qualiter ex æquo & bono satisfaciendum sit. Distinguuntur ab actionibus bonæ fidei, quod in illis iudex iudicet ex æquo & bono ex naturâ ipsius actionis, & virtute intrinsecâ, cui originaliter præstationes ex æquo & bono insunt; at verò in actionibus arbitrariis iudicatur ex æquo & bono non ex naturâ ipsius actionis sed ex accidenti superveniente, v. gr. propter dolum aut contumaciam rei; tales actiones sunt. actio quod metus causâ, actio de dolo, & quod certo loco dare promissum est. reliqua de actionibus arbitrariis per leges explicata reperies.

Nono

Nono, dividitur actio, in eam quæ ex delicto vel quasi delicto proprio vel alieno, & eam quæ ex contractu alieno descendit. Ex delicto proprio descendunt omnes actiones pœnales, v. gr. actio injuriarum, legis aquiliæ, furti, &c. ex delicto alieno, v. g. filii in potestate patriâ existentis, vel servi, quæ noxalis vocatur; ex quasi delicto alieno competit actio contra dominum, qui homines peregrinos in sua recepit, eo casu quo aliquid effusum vel suspensum è domo fuit, quod casu prætereuntem læsit, quæ actio dicitur de effuso, & datur in duplum, ratione damni à pecore suo illati etiam convenitur dominus, hæc autem actio de pauperie vocatur. ex alieno contractu puta servi vel filii convenitur parens vel dominus, actione quod jussu; actione exercitoria & institoria, quia qui cum talibus in negotiatione terrestri vel maritimâ contrahit, fidem domini secutus videtur.

Decimo, denique aliæ actiones transeunt contra hæredes, aliæ non; prioris generis sunt omnes actiones ex contractu vel quasi contractu proprio, descendentes; posterioris autem generis sunt omnes ex alieno contractu vel debito provenientes, delicta enim suos debent tenere auctores, nisi lis desuper contestata fuerit & hæc pauca de actionibus dicta sufficiant.

TITULUS IV.

De

Mutuis petitionibus.

QUÆRES I. Quid sit mutua petitio?

Respond. Est reconventio sive petitio rei

o 3

rei ab actore in iudicio conventi contra actorem vicissim instituta. *authent. & consequenter Cod. de sentent. & interloc.* nam reo ad emanatam citationem comparanti, communicatur actoris libellus, qui visus eus petitione, actorem sæpè reconvenit, id est, vicissim ab actore sibi aliquid deberi contendit, oblato reconventionis libello, qui hic mutua vocatur petitio; quo casu iudex actorem adstringit, ut & ipsi reo ad reconventionem suam respondeat, & sic causa simul tractetur, eademque sententiâ finiatur, quod fieri posse ex *cap. 1. §. 2. h. 1. & ex §. 3. instit. de ad. junct. l. 4. Cod. de compensat.* manifestè constat. Quod si actor ad reconventionem rei respondere nolit, nec ipse reus respondere cogitur. *cap. 1. §. 2. h. 1.* idque adeò obtinet, ut actor indistinctè, etiam si jurisdictionalis iudicis non sublit, respondere cogatur, à quo nequidem Clericus eximitur, modo causa non merè spiritualis, sed temporalis fuerit. Ut tamen causa utraque simul tractetur, necesse est, reconventionem statim ab initio institutam esse, si enim seriùs proposita fuerit, conventio deciditur, reconventionem in litis pendentiam manente. *Clement. pastoralis de re iudicat.*

OBJICIES. I. Prohibita est conventio Clerici coram iudice laico; ergò & reconventio, juxta *cap. 34. de Reg. jur. in 6.* Quia quando prohibetur genus etiam prohibita est species sub genere contenta. Respond. Concess. anteced. Neg. consequens. primum enim expressè est prohibitum, alterum verò in *cap. 6. de arbitr. §. 1. 22. ff. de iudic.* concessum. cuius ratio est, quod naturalis ratio dicitur eum, qui me in iudicio convenit, in eodem quoque iudicio recon-

veni-

veniendum esse, ne quis contra jus naturæ de-
 ensione suâ & exceptione competente destituatur.

OBJICIES 2. Quod actor coram eodem
 Judice à reo reconveniri possit, venit ex jure pro-
 rogationis; sed Clericus jurisdictionem sæcularem
 in se prorogare nequit; ergò nec reconveniri. Re-
 spond. Neg. majorem. Sed venit ex speciali dis-
 positione juris, & æquitate naturali, quæ suadet,
 ut Clericus eodem Judicio satisfaciatur laico, in quo
 contra eundem actionem intentavit.

QUÆRES 2. Quid sit citatio? Respond.
 Est *vocatio ad Judicem Juris super re certâ experiundâ
 gratiâ.* Nam oblato ab actore libello reus citan-
 dus est; hæc citatio est fundamentum totius pro-
 cessus, & tam necessaria, ut neque per principem o-
 mitti possit, cum nec Pontifex, nec Imperator
 contra non citatum pronuntiare possint. & si omis-
 sâ citatione in causâ processerint, sententia inde
 secuta est ipso jure nulla, nec unquam in rem judi-
 catam transibit, *Clem. pastoralis de re jud.*

QUÆRES 3. Quænam ad valorem ci-
 tationis requirantur? Respond. Citatio ut valeat,
 tria requirit. 1. Decretum Judicis, cum propriâ
 auctoritate non liceat quempiam in jus vocare. 2.
 Certam formam; quæ requirit, *primo*, ut in citatio-
 ne putà per litteras factâ, exprimat nomen acto-
 ris; *Secundo*, nomen Judicis, ut citatus dignoscere
 possit, si ne competens. *Tertio*, locum iudicii, ut scire
 possit citatus, pateatne tutus accessus; *Quarto*, no-
 men rei citandi; *Quinto*, causam litis, ut citatus
 sciat, super quâ re conveniatur. *Sexto*, deniq; diem
 & terminum conparendi; si enim citatio facta esset
 ad diem festum, reus comparere minimè teneretur,

nisi citationi inserta sit hæc clausula, *si dies ad quem pars citatur, non sit iudicis, proximo futuro iudice compareat.* 3. Requirit citatio executionem, quæ ut legitima sit, insinuationem requirit, & relationem apparitoris; insinuatio autem fieri debet ipsi citando, aut si non possit, uni ex familiaribus illius, vel si nec hoc fieri queat, affigitur citatio in loco, in quo habitat citandus, vel si illuc tutus non pateat accessus, in loco viciniori juxta hodiernam praxin affixa citatio valebit, relationi apparitoris creditur, insinuationem esse factam.

QUÆRES 4. Quotuplex sit citatio? Respond. Citatio alia est *publica*, alia *privata*; publica quæ & edictalis vocatur, fit eo casu, quo reus dolosè latet, ut reperiri nequeat, tunc enim sufficit citationem in loco publico affigere, quod in causis spiritualibus hic Moguntia fit in ecclesiâ Metropolitana. *privata* alia est *realis*; alia *verbalis*, alia *scripta*; *realis* est, quâ persona ipsa realiter in Iudicium trahitur, intellige prævio Iudicis decreto. *Verbalis* fit vivâ voce pedelli citationem; *scriptam* superius explanavimus. Item alia est *simplex* alia *pœnalis*; alia *peremptoria*; *pœnalis* est quæ fit additâ pœnâ à reo, si non compareat solvendâ; *simplex* quæ fit sine pœnâ aut aliquo addito; *peremptoria* quæ fit sub comminatione incurrendi contumaciam, nisi reus compareat, & non decernitur, nisi duæ simplices præcesserint; idque vel in decretis separatis, uti styli est, vel in uno tribus æquivalente, dum reus uno Iudicis decreto ter citatur, & ipsi pro primo termino certum spatium, aliud pro secundo, & aliud pro tertio assignatur. Lapsò hoc termino peremptorio ad instantum

stantiam partis in contumaciam proceditur; non tamen semper in propria personâ reus comparere cogitur, nisi in causis criminalibus & matrimonialibus, in reliquis vel per procuratorem, vel per se ipsum comparandi optionem habet.

QUÆRES 5. Quis sit citationis effectus?
 Resp. Citationis legitimè factæ is est effectus, quod in iudice perpetuet Jurisdictionem, & inducat litem pendentiam *Clem. 2. ut lite pendente*, interrumpat præscriptionem, *l. 7. Cod. de præscript. long. tempor.* contra non comparentem tanquam præsentem procedi faciat, Deo, ut inquit Juristæ præsentiam rei supplente; teneatque sententia contra contumacem lata, *l. 73. ff. de Iudiciis.* nisi iusta doceatur absentia *Causa, l. 83 ff. d. t.*

TITULUS V.

De

Litis contestatione.

QUÆRES 1. Quid sit litis contestatio?
 Resp. Est rei ad petitionem actoris vel e contra affirmativa vel negativa responsio, an in litem contestandi; sive est fundamentum litis per petitionem in iure propositam, & congruam responsionem secutam animo litigandi, *cap. un. b. t.* est propriè fundamentum & initium iudicii, cum antecedenter non dicatur quis agere, sed agere velle.

QUÆRES 2. An litis contestatio sit de substantiâ iudicii? Respond. Regulariter est de substantiâ iudicii ordinarii, taliter quidem ut eius ommissio totum processum reddat irritum. *cap. 1 2. 3. 4. & 5. ut lite non contest.* Dixi 1. Ordinarii. Nam quod

O 5

quod in iudicio summario necessaria non sit, ex
Clem. 2. de verb. signif. & praxi quotidianâ aperte li-
 quet; in his enim cessant solemnitates juris posi-
 tivi, quales sunt litis contestatio, libelli oblatio, &
 mox proceditur ad indagandam quocumque modo
 veritatem. tales causæ sunt 1. beneficiales & his
 annexæ, 2. usurarum, 3. decimarum, 4. matri-
 moniales; hæ enim causæ ob periculum animarum
 quod in iis versatur, brevissimâ quâ possunt viâ,
 expediri debent. dixi 2. regulariter, quia in certis
 casibus iudicium etiam ordinariû, sine litis conte-
 statione subsistit; veluti, primo in causis appellati-
 onis, sufficit enim litem in primâ instantiâ contesta-
 tam esse. 2do quando reus est contumax, tunc enim
 ex officio lis habetur pro contestatâ. 3. quando te-
 stes examinantur ad perpetuam rei memoriam,
 quod tunc actori permissum est, si testes sint senes,
 valetudinarii, perpetuo abfuturi, ita ut timeatur
 eos inchoato formali processu audiri non posse,
 hoc enim casu propter periculum, ante litem con-
 testatam auctoritate iudicis examinari, eorumque
 Elogia, intra unius anni spatium communicari de-
 bent, cum alias non probent, *cap. 5. h. t.* Reus autem
 quocumque examen testium ad perpetuam rei
 memoriam petere potest. 4. cessat litis contestatio
 in causis quibus iudex ex officio procedit; quales
 sunt causæ Inquisitionis, & quæ publicam utilita-
 tem concernunt.

QUÆRES 3. Quis sit effectus contestatæ
 litis? Respond. Effectus contestatæ litis præcipui
 sunt 1. quod lite contestatâ non possit mutari li-
 bellus ut tradunt Doctores communiter *in l. 3. Col.
 de edendo.* 2do quod sit quasi contractus inter li-
 rigan.

tigantes, obligans istos, ut unus altero invito à pro-
 cessu non desistat, sed sententiam exspectet; *l. actori.*
Cod. de reb. credit. 3tio quod procurator sine ra-
 tionabili causa revocari nequeat, cum sit factus do-
 minus litis, *cap. 2. de procuratoribus in 6.* 4. quod
 iudex lite contestatâ tanquam suspectus recusari
 non possit, nisi ex causis suspicionis noviter superve-
 nientibus. 5to quod cessent omnes exceptiones
 dilatoriae & fori declinatoriae. *cap. inter de sent. 65 re*
judicat. 6to, quod per eam præscriptio inchoata
 interrumpatur, & bonæ fidei possessor in malâ fide
 constituatur, ac propterea fructus non amplius, pos-
 sit percipere, quia post litem contestatam non cen-
 setur amplius habere ignorantiam rei aliæ vel in-
 justæ possessionis *can. potest. eaus. 16. q. 3.* 7mo quod
 pars juramentum Calumniæ præstare recusans ha-
 beatur pro confessâ. 8tavo quod per eam res fiat li-
 tigiosa, ita ut durante lite nec quidquam circa eam
 immutari possit.

TITULUS VI.

Ut lite non Contestatâ non proce-
 datur ad testium receptionem, vel
 ad sententiam defini-
 tivam.

QUÆRES. Quid præsentis titulo caveatur?
 Respond. Cum litis contestatio, ut tit. præ-
 cedente diximus, sit initium processus &
 ad ejus substantiam necessario requiratur; hinc
 præsentis titulo hoc solum cavetur ne ante litem
 conte-

contestata, testes audiantur, vel alii actus judiciales fiant, multò minùs feratur sententia, quidquid enim lite non contestata iudex agit, nulliter agit, exceptis causis & casibus in priori titulo examinatis.

TITVLVS VII.

De

Juramento Calumniæ.

QUÆRES 1. Quid sit juramentum calumniæ & in quo consistat? Respond. Juramentum calumniæ est, quod ad petitionem partis iudex imponit, & pars jurat, se non animo calumniandi actionem instituisse, quod de jure civili adeò necessarium est, ut etiam à partibus remitti nequeat; Calumniari enim hoc loco est iniquis litibus scilicet & prudenter per fraudem & frustrationes alium vexare; cum vero tam iudicis quàm partis interest, dolosis litibus non fatigari, hinc inventum est juramentum Calumniæ, quod quinque capita complectitur. Primò enim pars jurat, quod justam litigandi causam se habere existimet. Secundò, Quod in iudicio interrogatus veritatem dicere velit. Tertio, quod neque falsâ probatione uti, nec superfluas probationes ab adversario exigere velit; Quarto, quod neque iudici, neque alteri ad corrumpendum iudicium quidquam dare; Quintò, neque superfluas dilationes ad protrahendam litem petere velit. Quæ requisita his versibus comprehensa sunt.

Isud

*Illud iuretur, quod lis sibi recta videtur,
Et si quaeratur, verum non inficietur.
Nil promittetur, nec falsa probatio detur,
Ut lis tardetur, dilatio nulla petetur.*

QUÆRES 2. Quando & à quo Juramentum hoc præstari debeat. Respond. Regulariter ab ipsis litigantibus etiam ecclesiasticis præstari debet. *cap. fin. b. t.* nil tamen obstat; quo minus quandoque per procuratores præstari possit, qui tamen hoc casu mandato speciali instructi esse, atque insuper in animam propriam jurare debent. Non præstatur nisi exactum, remitti tamen per pactum expressum non potest, *cap. r. b. t.*

OBIICIENS. Clerici à præstando juramento calumniæ sunt immunes. *l. 26. Cod. de Episc. & Cleric.* Ergò malè dicitur illud etiam à personis ecclesiasticis præstandum esse. Resp. Sunt immunes de jure civili *Con. de jure Canon. Nego.* Privilegium enim à Justiniano Clericis concessum ab Honorio II. *in cap. 1. b. t.* eatenus restrictum est, ut sine consensu suorum superiorum, non possint Clerici ad præstandum juramentum calumniæ obligari.

QUÆRES 3. Quid sit juramentum malitiæ? Resp. Juramentum malitiæ est quo pars jurat, se id quod petit, vel agit, bonâ fide petere; differt à juramento Calumniæ, quod id præstetur super totâ causâ, adeoque regulariter non nisi semel exigi queat, juramentum verò malitiæ super singulis actibus, toties quoties oritur suspicio de malâ alterius fide, exigì possit.

QUÆRES 4. Quæ pœna nolentis jurare? Resp. Actor de calumniâ jurare recusans, cadit instantiâ, ita ut in eâ non amplius audiatur, reus verò

pro

pro Confesso habetur, ut sine aliis probationibus
condemnari possit. *cap. fin. §. ult. b. t.*

TITVLVS VIII.

De

Dilationibus.

QUÆRES 1. Quid sit dilatio & quotuplex?
Resp. Dilatio est certum temporis inter-
vallum, quod ad actum aliquem commo-
dius perficiendum actori vel reo conceditur, *cap. 1. §. 2. b. t.* Aliæ sunt legales, quæ, à lege, consuetu-
dine, vel stylo Curix absque ministerio iudicis vel
litigantium conceduntur, *l. 1. §. 4. ff. de re iudic.* aliæ
judiciales quas Iudex ipse dat, vel ex præcepto vel
permissione legis *cap. cum sit Romana inferius de appellat.*
aliæ conventionales, quæ ex conventionione partium
competunt. *l. de die. ff. qui satudare cogant.* item aliæ
sunt citatorix, quæ indulgentur reo ad comparen-
dum; aliæ probatorix, quæ conceduntur ad for-
mandas probationes; aliæ definitoria, quæ dantur
ad audiendam sententiam; & executorix, quæ reo
per sententiam condemnato ad solutionem facien-
dam conceduntur. *cap. 15. de sent. §. re iud.*

QUÆRES 2. Quis sit dilationum effectus?
Resp. Dilationum effectus is est quod si injustè ne-
gentur, aut terminus nimis arctus præfigatur, vi-
tietur processus, concessæ vero, si pars adveniente
termino peremptorio, contumaciter non compa-
reat, id operantur, ut non auditâ ulterius parte con-
tumace quoad illum actum mox ulterius procedi
possit prorogatione denegatâ; licet in quibusdam
judi.

judiciis praxis vigeat, ut lapsâ dilatione peremptoria, alia adhuc dilatio ex superabundanti indulgeatur, quæ vocatur sub pœna præclusi, quam praxin iniquam esse, inde patet, quod parte in termino peremptorio non agente, alteri sit jus quæsitum, ut in causâ pergatur, quod iudex, sine rationabili causâ contumaciam purgante sufferre nequit.

QUÆRES 3. Quantum temporis singulæ dilationes contineant? Respond. Licet in jure Civili pro singulis ferè actibus certum tempus determinatum sit, id tamen prudentis iudicis arbitrio relinquitur, ut is pro varietate circumstantiarum arbitretur, quantum temporis ad faciendum actum iudiciale hic & nunc sufficiat, in quo praxis cujuscunque curiæ, optimum aget magistrum.

QUÆRES 4. An in dilationibus computentur etiam dies feriati? Respond. Regulariter computari patet ex l. 3. Cod. h. t. dixi regulariter, si enim feriæ totam vel majorem partem temporis absorberent, & sic præparandis probationibus impedimento essent, tempus feriatum non computari æquitas postulare.

TITULUS IX,

De Ferijs.

QUÆRES 1. Quid sint feriæ? Respond. Feriæ sunt dies, in quibus iudicia exercere nefas est; Differunt à dilationibus, quod non ut illæ ob utilitatem privatam partium, sed ad bonum

publicum

num publicum, vel Dei honorem sint ordinatæ, & secundum exigentiam Causarum arbitrio iudicari mutari nequeant.

QUÆRES 2. Quotuplices sint feriæ? Resp. alia sunt sacrae quæ ad honorem Dei, venerationem sanctorum, vel alium finem supernaturalem institutæ sunt, cuiusmodi plures recensentur in *cap. 1. & fin. b. t.* item in *l. 3. & sequent. Cod. h. t.* & in Bulla Urbani Octavi, quæ incipit, *universa*, edita anno huius sæculi 42. alia profana, quæ ob utilitates vel necessitates humanas introductæ sunt: profanarum alia sunt ordinariæ, quæ iure vel consuetudine sunt definitæ, & ferè quotannis recurrunt, ut sunt v. gr. feriæ ad colligendam messem, vindemiam, ob calores æstivos, vel quæ ob aliam similem causam, secundum regionis consuetudinem sunt indictæ; alia sunt extraordinariæ seu repentinæ, quæ subito prorenatâ seu rebus occurrentibus v. g. ob partam victoriam, ob adventum, inaugurationem aut nuptias principis, ob luem, seditionem, vel aliud malum, aut bonum publicum indicuntur.

QUÆRES 3. Quis sit feriarum effectus? Resp. Hunc feriæ effectum habent, quod actus contentiosus tali die celebratus sit ipso iure nullus. *cap. 4. & 5. b. t. & l. 1. §. 1. ff. de feriis.* nisi pietas, vel necessitas celerem suadeant expositionem; *cap. ult. b. t.* Quales sunt v. gr. causæ miserabilium personarum, alimentorum, reipublicæ; item quæ ipsâ morâ peritura sunt, &c. hæ enim causæ in feriis etiam judicialiter expediri possunt, cum in operibus misericordiæ, non sit habenda ratio dierum. Quod dictum

dictum est, actum die feriato celebratum ipso jure esse nullum, intellige de Feriis sacris; profanis enim consensu partium renuntiari potest, ita ut Judex si velit judicialia tractare possit.

TITULUS X.

De

Ordine cognitionum.

QUÆRES I. quo ordine causæ in judicium deductæ cognoscendæ sint? Resp. eo ordine, quo propositæ sunt, cognoscendas esse, nisi specialis ratio exigat, cognitionem causæ posterioris, priori esse præmittendam. Cum enim quandoq; contingat, ut reus contra intentionem actoris excipiens novam causam moveat, à quâ discussio causæ Principalis peractorem propositæ dependet, hinc ut ordinatè & clarè procedatur, ordinârunt Canones, ut Judex prius de quæstione rei, quæ propterea præjudicialis vocatur, cognoscat, ac postmodum ad causam actoris, quæ ab hâc quæstione præjudiciali dependet, terminandam descendat *cap 1. § 2. b. t.* tales causæ sunt primo si quis tanquam Filius vel proximus agnatus coram Judice laico petat hæreditatem defuncti, is verò à quo petitur, objiciat, actorem non esse filium legitimum, aut proximum agnatum, prius cognoscere debet Judex sitne actor filius legitimus, cum hæreditas actori restituenda, ab hac exceptione natalium dependeat. 2do. si mulier vendicat suum maritum, is autem opponat exceptionem consanguinitatis vel affinitatis, præmittenda est cognitio,

P

lit n.

si ne maritus uxori suæ consanguineus in gradu prohibito, quia probatâ exceptione, causa principalis perimitur. tertio, si in quæstionem civilem incidat criminalis, v. g. si canonico fructu à capitulo negatos judicialiter petenti obijciatur crimen hæreseos, ob quod non potuit residere, adeoque nec fructus deservire, cognitio criminis præmittenda erit.

OBIIICIES 1. non obstante exceptione consanguinitatis à viro oppositâ, in causâ Principalis peragendum, & maritus uxori vendicanti restituendus est, *cap. 13 de restit. spoliat.* ergo quæstiones præjudiciales non erunt prius cognoscendæ. Resp. dispositio allegati capitul. procedit eo casu, quo mulier agit in possessorio ex capite spolij, & maritus exceptionem consanguinitatis oppositam probare nequit, ut ex *cit. cap. §. propterea.* manifeste liquet. ubi, marito consanguinitatem in gradu prohibito statim & in continenti probante, mulieri denegatur restitutio.

OBIIICIES 2. liber homo vendicari non potest *l. 1. ff. de rei vindicat.* ergo nec maritus ab uxore. Resp. simpliciter vindicari nequit, bene tamen cum clausulâ, quia maritus est, eò quod per matrimonium omne jus, quod in corpus suum habebat, in conjugem transtulerit.

QUÆRES 2. a quo causa natalium vel legitimationis incidens cognosci debeat? Resp. à iudice ecclesiastico. pender enim à validitate matrimonii quæ, ut patet, ecclesiastica est, eamque nequidem incidenter Iudex laicus cognoscere potest. *cap. 5. qui filij sint legitimi.*

QUÆRES 3. Quid intersit, causam pro
poni

poni ut quæstionem præjudicialem vel ut causam principalem? Resp. multum referre: priori enim casu causa principalis suspenditur, & sola quæstio per reum proposita elucidatur, posteriori casu autem distinguendum erit, vel enim causa principalis objicitur à reo per modum exceptionis, & tunc semper prius cognoscenda est, *cap. 3 h. t.* idq; ex ratione naturali, cum prius audiri debeat reus, quam pro actore pronuntietur; vel objicitur per modum reconventionis, & tunc ut supra dictum utraq; causa simul tractanda erit.

TITULUS XI.

De

plus petitionibus.

QUÆRES I. Quot modis plus peti possit?
 Resp. quatuor modis plus peti posse, scilicet re, tempore, loco, & causâ, *cap. vii. h. t. & §. plus autem Institut. de action, Re,* sive quantitate actor plus petit, si in libello 10. v. g. florenos petat, cum non nisi quinque aut minor summa eidem debeatur; *tempore*, cum id quod certo die, vel sub certâ conditione promissum est, ante tempus, vel nondum impletâ conditione exigit, *loco* id quod certo loco v. g. moguntia debetur, Augustæ sibi dari petit, sine mentione loci, in quem solutio collata erat. Causâ denique plus petit actor quando electionem adversario competentem sibi arrogat, quod tunc fit, quando aliquid in genere vel alternativè debetur, v. g. equus vel duodecim aurei, & actor hunc numero equum, vel duodecim

decim aureos absolute præreptâ adversario suo electione, vel alternativâ petit.

QUÆRES 2. Quæ sit plus petentium pœna? Resp. eorum pœna olim erat, ut qui uno ex hismodis 4. plus petiisset, causâ caderet §. si quis agens *Instit. de action. jure* autem novo rigor ille excepto casu, qui habetur *l. odiosas Cod. h. t.* temperatus est, à Zenone, & Justiniano quorum constitutione jure etiam Canonico receptâ, plus tempore petens impensas litis reo solvere, aut duplicationem temporis ad solvendum præfixi, pati debet *l. 1. §. 2. Cod. h. t.* plus loco petens condemnatur ad interesse sive ad resarcitionem damni, quod debitor incurrit, ex eo, quod alio loco debitum exactum fuerit; plus re petens, si id malitiosè faciat, causâ cadit, *l. vlt. Cod. de plus. petition.*

OBIICIES 1. Fiscus plus tempore petens in judicio totum debitum amittit. *l. justas Cod. de jure fisci.* ergo & alii privati actores si plus tempore petierint, similiter causâ cadent; consequenter falsa est superior conclusio. Resp. lex allegata non loquitur de fisco ante tempus agente, sed de fisco qui post completam actionis præscriptionem eandem actionem in judicio intendebat. sicut enim actiones privatis personis competentes, legitimo tempore præscribuntur *l. cum notissimi. Cod. de præscript. 30.* ita & actiones fiscale *l. 13 ff. de divers. §. tempor. præscript. l. 1. §. præscript. off. de jure fisci.*

OBIICIES 2. legatarius integrum legatum petens, cum propter legem falcidiam integrum non debeat, plus re petit, & tamen causâ non cadit. *l. 78 ff. de legat.* ergo adhuc falsa est superior conclusio. Respond. juris antiqui dispositio eo

locum habebat, quo petebatur res omninò indēbita, secus si ex parte deberetur, ut in casu *l. cit.*

TITULUS XII.

De

Causâ possessionis & proprietatis.

QUÆRES I. Quid sit possessio? Resp. possessio à pedum positione dicta, est *apprehensio vel potius detentio rei corporalis corporis & animi ac juris adminiculo, animo eam sibi habendi.* dicitur 1. detentio, quia possessio apprehensione inchoatur, detentione continuatur; quæ detentio potest esse vera vel ficta, cum possessio pluribus casibus acquiri possit nullâ reali apprehensione interveniente, per actum qui ex dispositione juris, reali apprehensioni æquiparetur, v.g. per traditionem clavium in conspectu horrei &c. dicitur 2. rei corporalis, mobilis sive immobilis, quia res incorporales sive jura v.g. jus patronatus propriè non possideri, sed quasi possideri dicuntur, licet teste *Covarru.* hodie passim, nomen possessionis rebus etiam incorporalibus tribuatur dicitur 3. corporis & animi adminiculo, quia ad acquirendam possessionem non sufficit rem solo corpore apprehendere, aliàs quidquid pedibus conculcassetur, possideri diceretur; neque etiam solo animo, quia aliàs partes mundi nondum captas possideret, qui eas suas esse vellet. *l. & ff. de acquirenda possess.* dicitur 4. adminiculo juris non quod ad possessionem

requiratur, ut detentio sit justa, cum res iniqua & mala fide possideri possit, sed quod necessarium sit, ut possessioni jus non resistat, sicut resistit possessioni rei sacræ, Religiosæ &c.

QUÆRES 2. Quotuplex sit possessio? Resp. possessio est triplex, alia Civilis, alia naturalis, alia Civilis & naturalis simul; Civilis est, quando quis rem de facto non quidem corpore possidet, animum tamen eam sibi habendi retinet; taliter Titius v. g. possidet suum agrum, è quo corpore quidem egreditur, absque animo tamen ab ejus possessione desistendi, naturalis est quando quis rem corporaliter possidet ex jure reali, citra animum domini; naturalis & civilis simul est, dum quis rem corporaliter suo nomine & affectu domini possidet; ex quo colligitur verè possidere 1. dominium rei. 2. usufructuarium & usuarium. 3. Emphyteutam. 4. Vasallum. 5. omnes eos qui tenent rem aliquam ex legato, hæreditate e contra non possidere, colonum, inquilinum depositarium, commodatarium, qui detentores quidem non autem possessores vocantur, cum rem quidem teneant, animo vero, deficiente jure reali, careant, res detentis sibi habendi. alii naturalem possessionem explicant, quod sit simplex rei detentio, qualem habet v. g. conductor.

QUÆRES 3. Quomodo acquiratur possessio? Resp. eam non acquiri nisi corpore & animo simul hoc fit per actum coporalem animo possidendi *Conjunctum l. 3. §. 3 ff. de acquir. possess.* unde possessionem inchoare non possunt, qui valle non habent, ut infantes, furiosi, intellige sine auctoritate tutorum. actus autem corporales, per quos
acqui-

acquiritur possessio, varii sunt. *ut* 1. traditio rei venditæ. §. 4. *Inst. de rer. divis.* 2. ingressus corporalis in rem possessore Carentem, vel occupatio rei pro derelicto habitæ, *velejus*, quæ in nullius adhuc potestate fuit. 3. traditio clavium, quæ possessionem transferunt illarum rerum, quas aperiant; 4. traditio instrumenti donationis vel venditionis. 5. positio pedis, vel sessio vel ambulatio in fundo, sive apprehensio glebæ, &c. per quos actus dominium indistinctè nobis acquiritur, sive per nos ipsos, sive per alios nostro nomine fiant, cum constet etiam per alios, v. g. procuratores possessionem acquiri dummodo animum possidendi habeamus §. 5. *Inst. per quas person.*

QUÆRES 4. Quid sit causa possessionis & quotuplex? R. causa possessionis hic vocatur *quæstio* seu controversia in iudiciū deducta, in qua principaliter agitur de possessione, vel quasi possessione v. g. cum actor contendit sibi restituendam esse possessionem beneficii, decimarum, juris eligendi &c. nil movendo de proprietate, & reus negat, alteri possessionem d. beri, quæ causa possessionis vel iudicium possessorium vocatur. Est autem causa possessionis duplex, *vel* enim *quæritur* solum an quis possideat, abstrahendo an justè vel injustè, & vocatur possessorium summarium vel summarissimum vel causa momentaneæ possessionis; vel de justitiâ & æquitate possessionis simul *quæritur* & vocatur possessorium ordinarium. Præter hanc divisionem possessoria iudicia aliter dividuntur in iudicia possessionis adipiscendæ, quibus agitur ad acquirendam possessionem nondum habitam, vel retinendæ, quibus agitur ad retinendam possessionem.

quam quis habet si in eâ injustè turbetur, vel impediatur, quo minus eâ uti possit, vel recuperanda, seu redintegrandæ, quibus agimus ad possessionem, quâ per alterius violentiam aut aliam causam injustè excidimus, recuperandam.

QUÆRES 5. Quæ sint emolumenta possessionis? Respond. Emolumenta possessionis varia sunt: 1. Possessor non tenetur probare nec regulariter ostendere suum titulum, sed onus rejicit in adversarium *l. 14. ff. de probat.* 2. Fructus ex re etiam alienâ bona fide perceptos facit suos. 3. Possessoris in Jure potior habetur ratio, quàm ejus qui non possidet, hinc si res duobus vendita fuerit, is qui per traditionem rei possessor factus est, alteri præferendus erit, *l. 15. Cod. de R. V.* 4. Mediante possessione res præscribitur. *§. 1. Instit. de usucap.* Ex quibus & similibus beneficiis possessioni concessis; natum est axioma juridicum, *beati possidentes.*

QUÆRES 6. Quomodo possessio amittatur? Respond. Duobus modis possessionem amitti. Scilicet mutatione rei quæ possidetur, si v. gr. pereat, aut eximatur ex Commercio humano, ut si fiat religiosa, aut sacra; vel si deponatur animus possidendi, quod tunc fit, quando res habetur pro derelictâ quando autertur furto, violentè eripitur, alter in ejus possessionem judicis auctoritate mittitur; cum enim his casibus res ab alio possideri incipiat, animum retinere non possumus eam nobis habendi.

QUÆRES 7. Quid sit proprietas? Resp. Proprietas etsi frequenter pro dominio rei pleno & perfe-

perfecto, prout directum & utile includit, vel pro dominio directo tantum sumatur, hic accipitur promiscue nullo inter dicta dominia discrimine facto, & definitur communiter, *jus plene & perfecte de re disponendi, nisi quis lege vel conventione prohibeatur;* causa autem proprietatis hoc loco vocatur *judicium petitorium*, non tantum illud in quo controversia est, de dominio rei vel quasi, sed etiam in quo de quocunque alterius jure à possessione distincto agitur, v. gr. quo actor vendicat rem tanquam suam vel propter usufructum, vel propter ulum, aut aliud Jus incorporale, quod in ea habet, *cap. cum super h. t.*

QUÆRES 8. Si causa possessionis cum proprietate concurrat à quo iudice sint cognoscenda? *Resp.* Utamque causam coram eodem iudice tradendam esse, excepto casu quo actor & reus diversa sortiuntur forà, unus ecclesiasticum, alter Civile; idque ne continentia causæ dividatur, contra prohibitionem, *l. 10. Cod. de judiciis.*

OBIICIES. 1. Proprietas nil commune cum possessione habet, *l. 12. ff. de acq. poss.* & non raro penes diversos & separatos reperiuntur, *l. 1. §. 1. & 3. ff. uti possidetis.* atque diversimodè acquiruntur & amittuntur, *l. 23. ff. de acquir. poss.* Ergò ob defectum connexionis, ab eodem iudice cognosci non poterunt. *Resp.* Negando conseq. Quia licet quoad naturam separata sint, tamen circa unam eandemque rem versantur, quæ apta est, ut alicujus sit propria, & simul ab eo possideatur. Præterea possessio & proprietas connexæ sunt, quoad cogni-

tionem judicialem, tum quia causa possessionis præparatoria est ad causam proprietatis, de quâ agere non potest priusquam constet uter ex litigantibus possideat; tum quod iudex qui cognovit de possessione, utpote magis instructus causam proprietatis facilius & citius quam alius terminare possit, qui igitur in possessorio iudex fuit, in petitorio etiam iudicabit, ut sic consulatur brevitati litium *juxta cap. finale de dolo*; & parcatur litigantium expensis & sumpibus *juxta cap. fin. de rescript.*

OBJICES 2. *In cap. 21. de re judicata.* Pontifex causam possessionis, quæ de exemptione certi monasterii controvertebatur decidit; causam verò proprietatis iudicibus delegatis terminandam reliquit; ergo non semper iudex qui de possessione cognovit, super proprietate cognoscere debet. Respond. Neg. Conseq. idè enim Pontifex de possessione solâ iudicavit. eò quod ista per confessionem patris liquido probata esset; causam verò proprietatis, de qua non constabat ob loci distantiam iudicibus delegatis decidendam commisit.

QUÆRES 9. Quo ordine dictæ causæ sint tractandæ? Resp. Licet plerumque possessionis prius, quam proprietatis quæstio expediri soleat, *l. 3. Cod. de interdict.* idque ut constat, quis actor sit, & probare debeat, cum sublevetur probandi onere possessor; si tamen utraque causa instructa fuerit, utraque simul tractanda erit; ita tamen ut in sententiâ prius ponatur causa possessionis, causa autem proprietatis prius mandetur executioni *cap. 4. b. t.* Quod si de proprietate plenè non constet, sola

sola possessionis quæstio decidenda erit; is tamen qui in possessorio succubuit, ad petitorium recurrere & sic triumphare poterit.

TITULUS XIII.

De

Restitutione spoliatorum.

QUÆRES 1. Quid sit spolium? Respond. spolium est violenta vel clandestina privatio possessionis vel quasi, facta vel à iudice, non servato juris ordine possessionem auferente, c. 7. b. t. vel extra iudicium à quovis alio, quorum utrumque dolum malum includit; is qui tali modo clam vel violenter possessione suâ dejectus est spoliatus vocatur. qui proinde secundum regulam communiter receptam ante omnia est restituendus. l. 7. Cod. ad l. Juliam de vi publ. cap. sollicitè derestit. spoliat. can. redintegrandæ. caus. 3. quæst. 1.

QUÆRES 2. Quid probare debeat spoliatus, ut restitutionem consequatur? Resp. Duo probare debet, primo se tempore spolii in possessione fuisse, quia spoliatio privat possessione, privatio autem supponit habitum; unde vir uxoris suæ restitutionem ad Thalamum petens probare debet, matrimonium cum eâ contractum & consummatum fuisse, cum per consummationem plena acquiratur possessio conjugis; secundo, se de possessione dejectum esse, quibus probatis actor ante omnia restituitur, & quidem cum omni causâ, hoc est cum omnibus fructibus perceptis & percipiendis, quos scilicet spoliatus percipere potuit, & non percepit, uti & cum omni damno & interesse cap. 11. b. t. ita ut spoliator ante

ante factam restitutionem non audiatur etiam si al-
 serat se rei per spoliū ablatae dominum, vel spolia-
 tum prædonem esse, cum & prædonibus, nisi à pos-
 sessione vi occupatâ in continenti dejecti fuerint,
 hoc beneficio restitutionis soleat subveniri, *cap. 1. §.*
6. 7. & alii h. t. intellige prædicta, si spoliatus par-
 tes actoris induat, si enim sustineat partes rei, &
 agenti objiciat exceptionem spoliū, non quidem re-
 stituitur, cum restitutionem non petat, interim ta-
 men actori tam diu respondere non cogitur, donec
 possessio ablata restituatur.

OBIICTES 1. Bona fides non patitur, ut
 Dominus cogatur rem suam prædoni restituere, *l.*
2. §. & si rem ff. depositi; ergo prædo non erit ante
 omnia restituendus. Resp. dist. anteced. si noto-
 rium fit, eum esse prædonem, idque in continenti
 dilucido probari possit, Conc. si id notorium non
 fuerit, nec statim probari possit, Nego anteced. &
 conseq. ratio est, quod frustra restituatur, qui in
 continenti à possessione iterum deicitur.

OBIICTES 2. Beneficiato spoliato non con-
 ceditur restitutio nisi saltem de titulo colorato con-
 stet; ut tenet communis sententia in *cap. 1. de eo qui*
mittitur in possess. in 6. Menoch. de recuper. remed. l. num.
131. Ergo spoliatus non erit ante omnia restitu-
 endus. Respond. Transeat anteced. neg. conseq.
 ratio est, quod causæ beneficiales admixtam ha-
 beant causam proprietatis; unde cum in simili-
 bus causis possessoriis cum proprietate conjunctis
 actor etiam de proprietate docere debeat; *l. 2. §.*
quedam ff. de interd. l. 1. §. fin. ff. de aqu. quotid. Mi-
 rum non est spoliatum ante faciendam beneficii re-
 stitu-

stitutionem, titulum, sine quo beneficia impetrari nequeunt, ostendere debere.

QUÆRES 3. Quibus casibus spoliato denegetur restitutio? Resp. Quemadmodum vix ulla invenitur tam generalis regula, quæ non patitur exceptionem, ita nec hæc sine exceptione esse potuit. excipitur itaque imo casus, quo notoriè constat spoliato nullum jus competere *l. ex hoc jure. ff. de Insti. & Jur.* 2do si spolians in continenti ex fundo ejectus fuerit, quia vim vi repellere licet. 3tio, si spoliatus beneficio illud liberè & sine metu resignaverit, *cap. 3. 4. h. t.* quod non præsumitur, sed probari debet. *cap. 2. h. t.* 4to, excipiuntur Casus matrimoniales, si adsint causæ graves restitutionem conjugis dissuadentes, quarum potissimum numerantur septem his versibus comprehensæ.

Si non contineat, si mox probet impedimentum

Sitque vir austerus, Moysis sit lege relicta,

Si virgo fuerit, & corrumpi timeatur,

Si non possedit jussè, vel si violenter

Casibus his septem dominis non restituantur.

Primus igitur casus est, incontinentia viri, id est, si commiserit adulterium, tunc enim amisit jus ad thorum, *cap. 4. de divort.* Secundus si impedimentum dirimens matrimonii in continenti probari possit, ubi tamen necessariò præmittendum est juramentum malitiæ *cap. 13. h. t.* Tertius, si vir sit sævus, & constet de ejus sævitie, nec præstet cautionem de non sæviendo in mulierem *c. 8. h. t.* Quartus, si uxor à Judaismo convertatur ad Christianismum, viro in infidelitate permanente, tunc non restituitur propter periculum perversionis, *can. 12. caus. 28. q. 1.*

Quintus

Quintus, si sponsa matrimonio nondum consummato velit ingredi religionem, non restituitur marito, *cap. 2. § 7. de convers. conjugat.* *Sextus*, si matrimonium nulliter vel *septimo*, si vi metuvè contractū fuerit tunc enim cum maritus jus nullum in foeminam habuerit, ejus possessione spoliatus dici nequit.

TITULUS XIV.

De

Dolo & Contumacia.

QUÆRES 1. Quid sit dolus? Respond. Dolus malus in genere, est omnis calliditas, fallacia vel machinatio quæ ad circumvenien dum vel decipiendum alterum adhibetur. *l. 1. §. 2. ff. de dolo & triplicem habet effectum.* 1. Parit actionem de dolo intra biennium à die doli admisi, dolum passivo competentem, ejusque hæredibus, quæ infamat. 2. Dans causam contractui bonæ fidei cum reddit irritum. *l. eleganter. ff. de dolo malo;* contractum verò stricti Juris per exceptionem doli oppositam facit rescindi *§. 1. Instit. de except.* 3. Facit cessare quodcunque privilegium. in præsentem autem titulo agimus de dolo non quocunque, sed de eo tantum qui cum contumaciâ conjunctus est.

QUÆRES 2. Quid sit contumacia, & qualiter committatur? Resp. Contumacia est inobedientia erga Judicem quâ talem, cum quis trinâ vice, vel uno edicto tribus æquivalente citatus, sine legitimâ Causâ non compareat; duplici modo contumacia committitur, scil. in non veniendo, & in non respondendo, quæ in eo ab invicem distinguuntur

guantur quod contumax in non veniendo propter contemptum Judicis appellare neque t, possit verè contumax in non respondendo ut tradunt DD. in l. 1. Cod. quo. appellat. non recipi.

QUÆRES 3. Quæ sit pœna in contumaces decreta? Respond. Punitur contumacia vel generaliter vel specialiter; generalis pœna est condemnatio in expensas retardatæ litis *cap. 6. b. t.* Specialis in actione reali, est vel missio in possessionem Bonorum, ut dicitur *tit. sequente* vel sequestratio Bonorum, *tit. 17.* vel excommunicatio *cap. 3. ut lite non contestatâ.* vel denique processus in Causâ, ita scilicet ut Judex in causâ, si de ea liqueat, etiam lite non contestata, ad instantiam partis procedere, & sententiam pronuntiare possit, *cap. 6. & 7. b. t.* Qui in hodierna praxi Canonica & Civili universaliter receptus, & expeditissima via est, contumaces puniendi, & justitiam non obstante partis inobedientiâ administrandi.

OBJICIENS. Lite non contestata non potest procedi ad sententiam definitivam, *tot. tit. ut lite non contest.* Sed reo non comparente, nec ad propositam actionem affirmativè vel negativè respondente, non est lis contestata, *cap. un. de lit. contestat.* Ergò tali casu non poterit procedi ad sententiam definitivam, sed alia ratione contumacia compesci. Respond. Concess. major. Neg. min. hoc enim casu lis ex officio pro contestatâ habetur, & formatis ab auctore probationibus ad sententiam proceditur, Deo, ut inquit, juristæ, præsentiam rei supplente.

TITU.

TITULVS XV.

De

Eo quid mittitur in possessionem
causâ rei servandæ,

QUÆRES I. Quotuplex sit missio in possessionem, & quis ejus effectus? R. Sicut tria in omni re in commercio humano existente necessario distinguenda sunt, scil. nuda detentio, possessio & proprietas; ita secundum trinam hanc rei distinctionem, trina etiam est inventa immissio in possessionem, quâ contumacia, maximè de Jure Civili, solet castigari. videlicet immissio ex primo, secundo & tertio decreto. Reo igitur contumace pars litigans ex decreto primo Judicis mittitur in bona contumacis; hujus primi decreti effectus est, quod immissus nec proprietatem, nec possessionem, sed nudam tantummodo rei detentionem consequatur, vigore cujus eam custodire, atque ubique sicut & ipse Dominus præsens esse possit adeoque si Dominus cubiculum intret, intrabit & ille; si is colloquendi causâ quempiam in Conclave introduxerit, sequetur & ille; si Dominus descendat in cellam, comitabitur & ille; hunc in finem, ut adversarius tædio affectus Judicis pareat. quod si verò anno lapsò contumax esse perrexerit, tunc si actio realis fuerit, sine ulteriori decreto, si personalis, per secundum judicis decretum verus efficitur rei possessor, *cap. i. h. t.* solâ proprietate adversario reservatâ; fit autem hæc secunda immissio in actione reali, in possessionem
rei

rei quæ petitur ; at in actione personali in possessionem prius rerum mobilium , si quæ reo fuerint , vel si his careat reus , in possessionem immobilium quæ omnia in capitl. ult. ut lite non constet. latius deducta reperes ; crescente contumacia & reo nequè sic juri parente , actor rem per sententiam sibi adjudicari petit , per quam plenus fit rei dominus §. ult. Instit. de offic. Judic. quod aliqui non immeritò vocant , inmitti in possessionem ex tertio decreto.

QUÆRES 2. An dicta procedant tam de actore quam reo? Resp. Ea de contumaciâ rei intelligenda esse. si enim actor contumax fuerit , reo ante omnia refundet expensas , & tunc reo petente procedetur ad sententiam , si de causa constet , ut superius dictum ; si vero non constiterit reus absolvitur ab instantiâ , non tamen ab actione , *cap. causam de dolo. authent. quod fieri. Cod. de dilationibus.*

QUÆRES 3. Quid intersit absolvi ab actione , vel ab instantiâ tantum? Resp. Hoc interest , quod absolutus ab actione , super eâdem re amplius conveniri non possit , cum obstet semper exceptio rei judicatae , absolutus verò ab instantiâ , actor de novo respondere cogatur , si satisfactionem quo ad expensas retardatae litis habuerit , & hic modus coercendi contumaciam hodie dum adhuc prædicatur , si pars petierit ; quam ut sit. præcedente dictum hodierna praxis longè faciliorem modum habeat , contumaces puniendi.

OBJICIES. 1. Actor in judicio comparere

Q

re

rere non cogitur; ergo contumax fieri nequit. Anteced. prob. nemo tenetur agere, *l. un. Cod. ut nemo invitus*. Ergo. Respond. disting. anteced. si non obtulit libellum Conced. si libellum obtulit, adeoque iudicium inchoavit. Nego. Sic enim comparere cogitur.

OBJICIES 2. Actore non probante reus est absolvendus etiamsi nihil probaverit. *l. 4. cod. de edend. l. 23. cod. de probat. cap. fin. de iurejur.* Ergo actore contumace malè injungitur reo onus probandi. Respond. Est absolvendus vel ab actione, vel ab instantiâ Conced. semper ab actione. Nego. vel Respond. Reus simpliciter est absolvendus, si actor in probatione succubuit, Conced. Si contumax nullam probationem adduxit, Nego.

TITULUS XVI.

Vt lite pendente nihil innovetur.

QUÆRES 1. Quo tempore incipiat litis pendentia? Respond. Lis pendere dicitur quando post oblatum actoris libellum citatio reo insinuata est, aut saltem per eum stetit, quò minus citatio insinuari potuerit. *Clem. 2. h. l.* quæ litis pendentia durat usque ad sententiam definitivam, imò ulterius, si nimirum appellatio fuerit interposita.

QUÆRES 2. Quis sit litis pendentis effectus? Respond. Ejus effectus est quod à citatione usque

usque dum causa definitive terminetur, circa rem de qua agitur, vel ejus possessionem, vel circa aliud quodcunque jus, nihil innovari possit, quo litis pendentis qualitas statusque causæ in præjudicium actoris aliquo modo immutetur, sed omnia relinquenda sint in statu, in quo tempore litis contestatæ fuerunt; sic maritus de adulterio ad divortium accusatus, pendente lite usu conjugii privari non debet. item si duo super certò beneficio litigaverint, & unus eorum, moriatur, ad collationem beneficii procedi non debet, sed lis prius terminari, ut sciri possit, an superstes jus in eo habuerit necne. quod adeò verum est, ut & rescriptum super tali beneficio litigioso impetratum, sub. & obreptitiè censeatur impetratum, *cap. 1. h. t.* ea quæ circa rem controversam innovantur, attentata in jure vocantur, quæ per Judicem superiorem mandato attentatorum revocatorio rescinduntur, & omnia in priorem statum reponuntur. & hoc de Jure Canonico; Jure enim Civili innovans condemnatur in expensas, certis casibus efficitur infamis, & quandoque jure suo privatur.

OBIICIES. Maritus non tenetur cohabitare mulieri adulteræ, nec ei cogitur reconciliari. *cap. 3. de adulter.* Ergò falsum est, eam pendente lite usu conjugii privari non posse. **RESP.** Textus allegatus loquitur in casu, quo judicio ecclesiæ jam est factum divortium. *Gonzal. in cap.*

2. h. t. num. 7.



Q 2

TITUL

TITULUS XVII.

De
Sequestratione possessionum
& fructuum.

QUÆRES 1. Quid sit sequestratio & quotuplex. Respond. Sequestratio est rei vel fructuum ejus apud tertium quendam depositio is apud quem res deponitur sequester dicitur, ab eo enim rei controversæ possessio vel etiam fructus custodiuntur, & lite finitâ victori extraduntur. sequestratio est duplex, voluntaria sive Conventionalis, quæ fit consensu utriusque partis, & necessaria sive judicialis, quæ fit auctoritate & mandato judicis.

QUÆRES 2. Quibus casibus locum habeat sequestratio? Respond. Voluntaria semper, quoties nimirum litigantibus rem controversam sequestrare placuerit. Necessaria autem certis tantum casibus ad eamque Judex vel procedit ex officio & motu proprio, utrâque parte invitâ, quando nimirum uterque contendit se possidere, & periculum est ne ad arma deveniatur; vel ad instantiam partis actoris scil. reo contradicente. Licet enim regulariter nemò invitus re suâ vel ejus possessione privari debeat; sequestrari tamen causis rationabilibus poterit. tales Causæ sunt: 1. si periculum sit ne deveniatur ad arma. 2. si controversia sit de re mobili, & possessori persona suspecta sit de fuga vel dilapidatione. 3. si reus contumaciter absit. 4. si ob-

si obscurum sit, & non constet, uter ex litigantibus possideat.

QUÆRES 3. Quis sit sequestrationis effectus? Resp. Ejus effectus est actio sequestraria, competens pro rei sequestratæ restitutione. *l. si oleum ff. de dol. mal.* & translatio possessionis, quæ tam diu penes sequestrum remanet, donec controversiâ per sententiam terminatâ, sublata fuerit sequestratio & res vero Domino restituta.

TITVLVS XVIII.

De Confessis.

QUÆRES 1. Quid sit Confessio, & quotuplex? Resp. Confessio prout *b. i.* sumitur, est species probationis quæ ex propriâ rei vel actoris confessione habetur. duplex est, judicialis, quæ fit in iudicio coram Iudice, alia extra judicialis, quâ reus extra iudicium aliquid fatetur, quod intentioni actoris deservire posset, *c. 2. b. t. ad Judicalem confessionem ex comuni Doctorum sententia requiritur: 1. Ut facta sit ab homine sanæ mentis & pubere, cum pupilli confessio sine auctoritate tutoris, sit ipso jure nulla, 2. Sit spontanea & libera, non vi, metu vel fraude extorta; can. si quando cunque. c. 15 q. 6. Nec ex vehementi passione vel calore iracundiæ prolata: argum. l. 48. ff. de R. I. 3. Procedat ex certa scientiâ, non ex errore (facti non juris. *cap. fin. b. t.*) neque enim fatetur, qui errat. 4. Fiat in iudicio & coram Iudice competente *cap. si Clerici; de sententia*, vel coram arbitro*

Q 3

proce-

procedente secundum ordinem Iuris. 5. Præsen-
te adversario vel ejus procuratore saltem de jure ci-
vili. 6. Sit de re certa. 7. Non sit in continenti
revocata non enim pro confesso haberi potest,
qui quod dixit, statim revocat. 8. Fiat ab ipsa
parte non verò à Procuratore; hujus enim Con-
fessio principali suo non nocet, *cap. fin. b. t.* Confessio
sic judicialiter facta, plenissimè probat contra
confitentem. *l. 1. ff. de confess.*

Dices allegans propriam turpitudinem non est
audiendus, *cap. 8. de donat.* Ergò confitenti contra se
non erit credendum? Resp. Dist. Si id faciat, ad
se excusandum. Conc. si ad accusandum Nego. con-
fessio igitur nocet confitenti non prodest.

QUÆRES 2. Qua ratione judicialis confessio
haberi possit? Resp. Modus judicialem confessi-
nem à reo obtinendi est iste; actor factum ex quo
jus suum oritur judici per particulares propositi-
ones proponit, dicendo v. gr. in mutuo. verum
1. quod reus ad me venerit, & mutuum petierit; ve-
rum 2. quod consuetas usuras solvere stipulatus
sit. verum 3. quod Calendis Maji mutuum peti-
tum à me acceperit. verum. 4. quod intra bienni-
nium mutuatam sibi pecuniam reddere pollicitus
sit, &c. Propositiones istæ vocantur articuli posi-
tionales, & libellus in quo continentur, dicitur arti-
cularis. in sumario enim factum sumariè proponi-
tur in articulo verò, ut modo diximus, per partes
describitur. Hos articulos actor offert iudici, pe-
tens admitti ad juramentum dandorum, simulque
rogans ut & reo juramentum imponatur, quod de-
super interrogatus veritatem dicere velit, quod vo-
catur juramentum respondendorum, estque ve-
ritatis,

ritatis, intellige de iis articulis, qui attinent factum proprium, ad eos enim reus affirmativè vel negativè respondere cogitur, si verò factum alienum contineant, cuius potest esse probabilis ignorantia, juramentum hoc est credulitatis, & sufficit si reus dicat, credo ita esse. præstito hoc jurejurando, reus super articulis exhibitis examinatur, & ejus responsio ad singulos articulos protocollo inseritur, & auctori communicatur. quod si reus respondere recuset, omnes isti articuli pro confessatis habentur, hoc est, perinde est, ac si reus illos affirmasset. *cap. 2. de confessis in 6.* quod si verò respondeat, articuli quos affirmat habentur pro veris; quos autem negat, hos auctor probare debet.

QUÆRES 3. Quid probet confessio extrajudicialis? Resp. Si fiat parte adversâ præsentem & expressâ causâ, v. gr. Titius fatetur se Casjo debere 100. ex causâ mutui, tunc si per duos testes judicialiter probari possit, plenè contra confidentem probabit; quod si adversario absente fiat aut probari nequeat, nihil omninò probabit, geminata tamen judiciali æquivalet; *Menoch. libr. 2. præsumpt. 61.* Uti & confessio extra judicialis jurata. *Pyrrh. b. t. n. 36*

QUÆRES 4. Quid probet confessio sacramentalis? Repond. Confessionem sacramentalem in iudicium deductam nihil probare; fit enim Deo non homini, & licet confessio talis vera censeatur, pro probatione tamen in foro externo adhiberi nequit, ob gravissimum sacramenti præjudicium, quod fractione sigilli redderetur onerosum.

QUÆRES 5. Cui noceat confessio? Repond. Soli confitenti, non aliis; hinc socii criminis

minis vi talis confessionis nequeunt condemnari, licet possint capi, & torqueri. *cap. 10 20. de testib. l. 14. Cod. eod.*

QUÆRES 6. Siquis in iudicio incidenter crimen aliquod confiteatur, an etiam non instituto processu puniri possit? *Resp. Affirm. cap. 2. h. t. non tamen pœnâ ordinariâ ; & sic intelligendus est canon. de manifesta, caus. 2. quest. 1. & cap. 1. de accusat. quibus inhibetur ne quis sine accusatore puniatur. Quòd si verò auditâ criminis confessione iudex ex officio novum processum instituat, & contra criminolum inquirat, pœnâ etiam ordinariam infligere poterit, uti ex *cap 2. h. t. delumunt Barbof. & Gonsal. ubi Innocent. III. Canonicum, crimen simoniæ tantum invidenter confessum privavit officio & beneficio, quæ est pœna ordinaria simoniarum. cap. 11. § 37. de simonia, utique instituto novo processu inquisitionis contra confitentem, uti glossa communiter recepta interpretatur.**

TITVLVS XIX.

De

Probationibus.

QUÆRES 1. Quid sit probatio, & quòd duplex? *Resp. Est ostensio vel manifestatio veritatis rei alienius dubiæ, cap. 3. de test. cog. Quæ fit vel per testes, vel per instrumenta, vel per præsumptiones, vel per iuramentum de quibus ordine agemus. probatio alia est plena, alia semiplena; plena est, per quam ita certificatur iudex, ut eâ solâ instructus, Controversiam finire, & pro probante sententiam ferre*

ferre possit: hujusmodi probatio est quæ fit per duos vel plures testes, omni exceptione majores, vel per publicum & authenticum instrumentum. semiplena vel imperfecta probatio est, quæ etsi aliquam fidem de rei veritate judici faciat, non tamen talem, ut eâ solâ procedere & pro probante pronuntiare possit; qualis est depositio unius testis, scriptura priyata, fama constans, libri mercatorum, &c. De quibus in præsentibus.

QUÆRES 2. An duæ probationes semiplenæ faciant unam probationem plenam, v. gr. unus testis cum famâ publica vel cum instrumento? Respond. In causis arduis præsertim criminalibus pro plenâ probatione non haberi certum est, in his enim requiruntur probationes luce meridianâ clariiores *l. fin. Cod. h. t.* in causis autem minus arduis & Civilibus, duæ semiplenæ probationes conjunctæ & ad eundem finem tendentes plenè probant, ut tenet *glossa in cap. veniens de testibus, & Zoes. in ff. h. t. num. 10.* quæ enim singula non probant, conjuncta juvant, *Gloss. in cap. 13. h. t.*

QUÆRES 3. Quis in judicio probare debeat? Resp. Est regula generalis, affirmanti incumbit probatio, *l. 2. ff. h. t.* non neganti, negantis enim factum per rerum naturam impossibile probari potest, *l. 23. Cod. h. t.* Affirmans autem non est solus actor fundans se in aliquo facto quod reus negat, v. g. in numeratâ pecuniâ, sed etiam reus qui explicite quidem negat, implicite autem aliquid asserit vel affirmat; ut v. gr. si contra testamentum excipiat, eò quod testator non fuerit sanæ mentis; id enim negando affirmat, cum fuisse dementem, cu-

jus affinitivæ probatio ipsi reo incumbit, cum quoad hanc non rei, sed actoris vices sustineat.

QUÆRES 4. An Ergò negationes probari possint? Antequam respondeam, sciendum est, triplices esse negationes, videlicet juris, qualitatis, & facti. negativa juris est, qua quis negat v.g. alterum Clericum esse, cum personam standi in judicio non habere, vel dicit, testamentum condere non potuisse, &c. Negatio qualitatis est quæ homini naturaliter & communiter inest, v.gr. aliquem mentis compotem, sobrium, & bonum esse; negativa facti est, quâ factum ab actore in judicium deductum negatur. his suppositis: Respond. 1. Negativa Juris probari potest & debet; partim quia quæ sunt de genere communiter permissorum licite & legitime facta esse præsumuntur, donec probetur contrarium. Resp. 2. Negativa qualitatis similiter probari debet, quia qualitas quæ universaliter inest homini, semper præsumitur adesse. Ad 3 tium Resp. Sub distinctione, vel enim negatur factum absolute & simpliciter sine determinatione ad certas circumstantias loci vel temporis, v.gr. non occidi, non accepi mutuum; & talis negatio non aliter quam per juramentum negantis probari potest, vel negatio includitur certis circumstantiis loci, vel temporis, v.g. si Cajus neget se Calendis Maji à Titio Moguntia accepisse mutuum; hanc negationem suam probabit, si docuerit, se Calendis Maji Moguntia non fuisse. & si petierit, ad probandum admittendus erit.

QUÆRES 5. Qualis debeat esse probatio, ut secundum eam iudex judicare possit? Resp. Probato debet esse talis, ut evidenter constet, intentio;

intentionem actoris esse veram; intellige quoad modum probandi, non quoad rem ipsam à parte rei; hinc si quis intentionem suam per duos testes probaverit, judici de rei veritate evidenter constabit, licet interim testes subornati à parte rei falsum dederint testimonium; & vitalis probationis teneretur Judex pro probante pronuntiare, cum secundum allegata & probata judicare debeat.

TITULUS XX.

De

Testibus & Attestationibus.

Et

TITULUS XXI.

De

Testibus cogendis.

QUÆRES 1. Quid requiratur in teste, ut ejus depositio juvet producentem? Resp. In personâ testis requiritur idoneitas, id est, debet esse, omni exceptione major, & à testimonio ferendo nec à lege nec à canone repelli, *cap. 1. de testibus. § 1. ff. cod.* idoneus autem in omnibus supponitur, nisi contrarium probetur, quia editum de testibus est prohibitorium, quod generaliter ad testificandum omnes denotat habiles, qui specialiter non prohibentur.

QUÆRES 2. Quinam à ferendo testimonio repellantur? Respond. Eos in triplici esse differentiâ; aliqui enim prohibentur omninò, alii pro vel contra certas personas; alii in certis tantum

tum causis. omninò vel in totum repelluntur, 1. Ob
 Judicii imbecillitatem, impuberes. 2. Ob eam
 dem rationem, furiosi & mente capti. 3. Ob defe-
 ctum statùs servi propriè dicti. *cap. 10. de V. S.* 4. Ob
 defectum corporis, surdi simul & muti, imò etiam
 surdus vel cæcus tantum, de rebus quæ auditu ve
 visu percipiuntur, nisi tali sensu ante cœcitatem ve
 surditatem sint peceptæ 5. Ob infamem vel turpi-
 tudinem vitæ, hæretici, usurarii, perjuri; ob car-
 nem famosam, calumniam blasphemiam, adulteri-
 um condemnati; banniti vel proscripti, aliique
 ejusmodi infames & criminosi. *can. testes. c. 2. quæst.*
7. can. constituimus. c. 3. q. 5. can. infames. caus. 6. quæst. 1.
 & *cap. 9. 13. & 54. h. t.* 6. Ob suspicionem corrup-
 tionis personæ valde viles. *l. 3 in princ. ff. h. t.* Pro
 certis personis regulariter testificari non possunt
 propter naturalem affectionem, maritus & uxor,
 parentes, fratres, sorores, aliique consanguinei, pa-
 tronus & libertus, amici & socii tam criminis quam
 contractus, domestici, & universim omnes, quibus
 producens, ratione patriæ, dominicæ vel gubernati-
 væ potestatis imperare potest, per textum Canon.
 Consanguinei, & *can. accusatores cau. 3. q. 5. cap. veniens*
 & *cap. personas h. t.* Contra certas personas testi-
 ficari regulariter non potest, socius criminis; In-
 micus Capitulis contra inimicum *cap. 19. de Accusat.*
cap. 31. & 32. de simonia. Filius contra patrem, liber-
 tus contrapatronum, vel vicissim *can. fin. de parente*
 & *liberti. caus. 4. q. 2.*

In certis denique Causis testari nequeunt,
 1. Mulier in re feudali, aliaque valde arduâ, Civili
 & Criminali causa, *l. 2. feud. tit. 22.* 2. Qui vis in
 propriâ causâ, *c. 20. h. t.* 3. Actor vel accusator
 in cau.

in causa quam agit, vel in quâ accusat; Judex in Causâ quam judicat, *cap. 7. h. t.* 4. Advocatus, vel Procurator administrator vel negotiorum gestor, in causâ quam gerit vel defendit. *cap. 6. h. t. & cap. fin. eod. in 6.* Quod si jam testis tali inidoneitate laborans productus, à parte adversa autem per oppositam inidoneitatis exceptionem reiectus non fuerit, post publicationem examinis testium, non audietur amplius, nisi vel exceptiones sibi reser- varit, vel illegalitas testis ex post facto innotuerit, vel denique juret, se non agere malitiosè *cap. 31. h. t.*

OBJICIES 1. Crimina testibus opponi pos- sunt, ante sententiam *cap. 1. de except.* Ergò etiam post publicationem attestatorum. Resp. Textus in *cap. cit.* non loquitur de oppositione criminum, sed de eorundem probatione; debent igitur ante publi- cationem opponi, sed post publicationem poterunt probari.

OBJICIES 2. Contra testes corruptos fal- sò testificantes excipi potest intra viginti annos. *l. 12. Cod. ad l. Cornel. de falsis. cap. venerabili de exception.* Ergò multò magis post publicationem; Respond. Textus allegati loquuntur, non de exceptionibus quæ contra personas testium opponuntur, sed quæ eorum depositiones respiciunt; hæ enim ob ratio- nem falsitatis etiam post sententiam intra viginti annos opponi possunt. *l. 1. Cod. si ex fals. instrum.*

QUÆRES 3. Quomodò in praxi probatio per testes fieri soleat; Resp. Modus in praxi rece- ptus est iste. Actor probaturus exhibet certas pro- positiones, ex quibus tanquam præmissis veris co- natur deducere id quod sibi probandum erat. Hæ præpositiones vocantur articuli probatoriales, qui

eodem

eodem modo concipiuntur, quo articuli positionales solent concipi de quibus superius diximus. his articulis in ordine positis, præfigit certos numeros, ut sciatur, quis sit primus, secundus, tertius, ob causam mox assignandam. post articulos tali ordine positos & numeris signatos, denominat personas testium, quos ad probandos hos articulos producere intendit; & quia ordinarius fit, quod non omnes & singuli testes super omnibus articulis audiantur, sed alii articuli per alios etiam testes probentur, hinc specificat articulos super quibus unumquemque testium cupit audiri, quæ specificatio vocatur denominatio testium cum directorio, eò quod dirigat iudicem in examine testium instituendo: ponamus exemplum claritatis causâ. Titius habet 20. articulos probatoriales, & producit; testes, Cajum, Mævium, & Sempronium; ponit igitur in Calce articulorum testes hoc modo: Testis primus Cajus ad articulum 1. 2. 3. 4. 5. 6. Testis secundus Mævius ad artic. 7. 8. 9. 10. Testis tertius Sempronius ad omnes reliquos, hi articuli probatoriales cum denominatione testium & directorio communicantur adversario duplici ex Causâ 1. ut, si velit, desuper formare possit interrogatoria. 2. ut de legalitate testium se informare, & si inidoneum repererit, contra eum excipere possit. Sunt autem interrogatoria certæ quæstiones, quæ à iudice testibus proponi debent, præter articulos, quibus quæstionibus certæ Circumstantiæ comprehenduntur, eum in finem ut appareat, an testes consequenter loquantur: Sic Daniel quandò Susanna falso testimonio condemnata erat, resumit examen testium, qui asseverabant, se deli-

delictum ejus vidisse, & formavit ipsis interroga-
 toria, nempe seorsim interrogavit primum, sub
 quâ arbore Susanna peccasset, qui respondit, sub
 Schino, hoc audito similiter interrogavit alterum,
 qui respondit, sub Prino, apparuit igitur ex dis-
 sonâ hac responsione falsitas testium & innocentia
 Sælanæ, Dan. 13. Et est expedientissimum in praxi
 formare interrogatoria accuratè, cum ferè impos-
 sibile sit, ut non appareat falsitas testium; hæc In-
 terrogatoria non communicantur, ne testes invi-
 cem colludere possint, sed vel ipse judex audit testes,
 vel commissionem decernit eos audiendi; hoc facto
 citantur testes, & cum iis utraque pars litigans
 eum in finem ut videant testes jurare; priusquam
 enim testes audiantur debent prius advisari, sive
 moneri de perjurio; hoc est demonstratur illis sua
 obligatio dicendi veritatem, remotis omnibus affe-
 ctibus humanis, & explicatur illis gravitas juramen-
 ti, & pœna perjurii quo facto testes in præsentia
 partium jurant, quod ad interrogata veritatem di-
 cere velint; postea remotis partibus singuli testes
 seorsim examinantur supra singulos articulos & in-
 terrogatoria; eorum dicta inseruntur protocollo,
 & in fine imponitur silentium, id est monentur, ne
 dicant, quid interrogati responderint; absoluto
 Examine protocollum (quod hoc in casu rotulus
 examinis vocatur) clauditur sigillis Commissario-
 rum & traditur judici deleganti, qui illud mox pu-
 blicat, & utrique parti petenti copiam ejus con-
 cedit, ut utraque videat, quid pro, vel contra se sit
 depositum, ex Elogiis enim horum testium, actor
 postea delumit suas probationes, & eas in scripto
 quod vulgo die Probations-Schrift vocatur, sive
 repli-

replica, judici exhibet; reus etiam notat ea, quæ per se faciunt, ut postea in duplicâ suâ sive in scriptis Reprobations. Schrift/ auctori opponere possit. Cum verò ut supra diximus quandoque contingat reum ex confidentia causæ, subinde innocentiam suam ex superabundanti probare velle, hinc sciendum est, quod tali casu, similiter formare debeat articulos, qui vocantur re probatoriales, quia contra auctorem probat, & ejus intentionem reprobat, in quibus etiam ponit denominationem testium & directorum, ubi omnia illa servari debent quæ de examine testium in articulis probatorialibus diximus; Quod si pars post Productionem testium dubitet, an per exhibitos articulos causam suam sufficienter probaverit potest exhibere novos articulos qui additionales vocantur, quod intellige priusquam Elogia testium publicata fuerint: factâ enim publicatione super iisdem articulis non admittuntur novi testes propter periculum subornationis *cap. 2. §. h. t.* licet admittuntur super diversis. *c. 19. h. t.* hæc ut melius intelligantur.

QUÆRES. 4. An testes debeant citari?

Resp. Citatio testium ita necessaria est, ut testis non citatus sed sponte se offerens habeatur pro suspecto, *l. 25. §. 1. ff. de procurat.* similiter citatio partium ad videndum jurare testes, est absolutè necessaria, & si omissa fuerit, examen est ipso jure nullum. *cap. 2. h. t.*

QUÆRES 5. Quæ sit forma Juramenti testium? Respond. Forma jurandi in testibus hæc observatur. 1. Judex iis præsentibus explicat naturam & vim Juramenti, uti & pœnas perjurii, monens ne contra juramentum fallum dicant, eò quod

per

per illud Deum offendant gravissimo peccato, &c.
 2. Jubet illis, prælegi juramentum hoc sensu conceptum: *jurabitis per Deum & Sanctos ejus (sive si jurans acatholicus sit) & sanctum Evangelium, quod veritatem dicetis, super interrogatoriis & articulis vobis proponendis, in totâ hac causâ, remotis affectionibus favoris, odii &c. solam veritatem prout eam in conscientiâ vestrâ agnoscitis spectantes.* 3. Testes illud datâ Iudici manu stipulantur se facturos, quod germanicè vocatur *angeloben.* 4. Hoc factio Notarius ipsis hæc verba prælegit, quæ illi semper repetunt: *Uti mihi jam prælectum est, egoque benè intellexi, & stipulatâ manu promisi, ita Iuro me veritatem dicturum, sic me Deus adjuvet, & Sancti ejus, vel sanctum ejus Evangelium;* hoc juramentum testium, cum sit in favorem partum, ab ipsis remitti potest. quod si non remittatur, regula generalis est, quod testi non jurato non creditur etiamsi religiosus sit. *cap. 5. b. t.* imò etiam si Cardinalitiâ dignitate præfulgeat; quod si testes dissentiant, eorum dicta, quantum fieri potest, conciliari debent, ne pro perjuris habeatur, *cap. 16. b. t.* Si verò planè contraria deponant, neutri credendum erit, cum non sit potior ratio pro uno quàm alio, & impossibile sit, utrumque verum dicere.

QUÆRES 6. Quid faciendum Iudici si testes producti testificari recusent? Respond. Dicitum est quæstione præcedente testes non ultrò comparere debere, sed rogandos & citandos esse; quod si verò Citati comparere noluerint, cogendi erunt; de jure quidem civili captis pignoribus vel inflictâ poenâ pecuniaria. *l. 19. Cod. de test. cog.* De jure autem Canonico per Censuras Ec-

clesiasticas, laici quidem per excommunicationem & interdictum. *cap. 1. 4. 5. h. t.* Clerici verò prius per suspensionem ab officio & beneficio compellendi sunt, *cap. 2. h. t.* hoc enim exigit publica necessitas, ne ex defectu probationis hæreat jus partis *cap. fin. h. t.* Excipiendæ tamen sunt personæ, quas iusta & gravis causa excusat, ut sunt Clerici in causis criminalibus, parentes contra liberos, & qui parentum loco sunt, contra eos qui sunt loco liberorum *l. 4. ff. de test.* hæ enim personæ ad testificandum nullo jure cogi possunt.

TITULUS XXII.

De

Fide Instrumentorum.

QUÆRES I. Quid sit instrumentum, & quotuplex? Respond. Instrumentum, propriè acceptum, est instructio Causæ, quæ fit ad alicujus rei probationem per scripturam; estque duplex, publicum videl. & privatum; publicum propriè loquendo est scriptura à persona publica, Notario scil. vel etiam ab ipso Magistratu cum debitis solemnitatibus confecta, *cap. 11. de probat. 5. novel. 27. c. 2.* hujusmodi solemnitates sunt 1. in vocatio divini numinis, quæ tantum est ceremonialis non essentialis. expressio nominis Pape vel Imperatoris vel alterius Principis in cujus ditione instrumentum fit. 3. Annus currens à natiuitate Domini. Indictio Romana, mensis, dies, locus ubi instrumentum conficitur. 4. Rei gestæ series; 5. Præsentia duorum testium, qui vel propria, vel

vel saltem Notarii manu sese subscribere debent.
 6. Subscriptio Notarii & appositio ejus sigilli, quibus solemnitatibus si instrumentum deficiat, redditur suspectum. *Pyrrh. b. t. n. 6* Instrumentis publicis æquiparantur protocolla Judiciorum, scripturæ ex archivis publicis extractæ, *auth. ad hæc Cod. b. t.* item scripturæ quæ quidem à persona privatâ confectæ, sed sigillo publico Episcopi capituli, vel universitatis Jus sigilli habentis munitæ sunt, *cap. 5. & 7. de probat.* instrumenta privata quæ autoritate publica aperiuntur, ut testamenta, Codicilli *l. 6. Cod. de testam.* & denique scripturæ privatæ manu quorum testium subscriptæ, quam diu testes vivunt, *c. 2. b. t.* Privatum instrumentum est, quod à privatâ personâ conficitur, ut sunt libri mercatorum, rationum, Inventaria privata, cautiones, propriâ debitoris manu probationis vel memoriæ causâ conscriptæ apochæ antapochæ, &c. *l. plures Cod. b. t.*

QUÆRES 2. Quam viam probandi habeant instrumenta? Respond. 1. Publica & quæ his æquiparantur plene probant quoad ea quæ dispositivè in iis continentur, non item quoad ea, quæ narrativè tantum. *l. 1. Cod. b. t. Innoc. in cap. cum in jure. de off. de leg. num. 7.* Resp. 2. Instrumenta omnino privata etsi regulariter nec plene, nec semiplene probent proscríbente, *l. 5. § 6 ff. de probat.* præsumptionem tamen pro eo inducunt; contra scribentem verò plene probant per text. *cap. 14. b. t.* si causâ sit expressa. Neque obstat quod confessio extrâ judicialis adversario absente facta vix semiplene probeat, ut superius diximus; quia major vis est assertionis scriptæ quàm oretenus prolatae, partim quod scriptura semper adeoque etiam

præfente adverfario loquatur; partim quod majori deliberatione & cautela fcribere quam loqui fol-
 camus, *abb. in cap. 2. num. 10.* In praxi autem per
 instrumenta hoc modo, folct institui probatio. A-
 ctor qui Intentionem fuam in aliquo instrumento
 fundat, illud vel ab initio reo communicat, vel ex-
 fpectat donec lite conteftatâ sibi fit injuncta pro-
 batio. Hoc facto petit citari adverfarium ad in-
 fpicendum & recognoscendum originale instru-
 menti, cujus Copiam fimul præfentat, quæ com-
 parente reo cum originali fuo confertur, id eft, u-
 trumque legitur, & fi copia verbotenus cum ori-
 ginali concordet, id manu Notarii ad Calcem illius
 ponitur, quod tali die copia cum fuo originali in Ju-
 dicio fit collationata & concordans inventa; hoc
 facto actor originale fuum recipit, & copiam fic
 collationatam apud acta relinquit, quæ plenam fi-
 dem facit; hæc poftea, communicatur reo, ut ex-
 ceptiones fuas fi quas habet, opponere poffit; &
 hæc instrumenta femper produci poffunt ufque ad
 conclufionem in eufâ; quod non tantum de actio-
 re, fed & de reo procedit.

TITULUS XXIII.

De

Præfumptionibus,

QUÆRES I. Quid fit præfumptio & quo-
 tplex? Respond. Præfumptio eft con-
 jectura quædam ex certis fignis defumpta,
 quæ pro veritate habetur; eftque duplex, alia eft
 Juris, alia facti, five hominis. præfumptio juris eft
 quam

quam jus format, quæ proinde à Judice attendenda & nisi contrariâ veritatis ostensione elidatur, secundum ipsam judicandum erit. hæc iterum est duplex alia dicitur præsumptio juris simpliciter, quæ scilicet in jure reperitur expressa, & pro veritate quidem habetur, ita tamen ut contra eam admittatur probatio in contrarium. Sic semel malus semper præsumitur malus *cap. 8. de R. J.* Conversatio in juventute facit præsumptionem in senectute, *cap. 3. § 15. b. t.* vicini præsumuntur scire facta vicinorum *cap. 7. § 2. b. t.* & tamen contra hæc omnia admittitur probatio in contrarium, valetque regula generalis, quod præsumptio cedat veritati. Alia vocatur præsumptio juris & de jure sive præsumptio necessaria, quando scilicet lex vel canon ex certis judiciis ita aliquid præsumit, & pro veritate habet, ut non admittat probationem in contrarium; sic olim sponsus de futuro cognoscens sponsam in matrimonium consensisse præsumebatur; & hodiè post Concil. Trid. qui in facie Ecclesiæ contrahit matrimonium, non auditur, si contrarium probare velit, sed cogitur manere in matrimonio. Præsumptio hominis est, quam ex certis signis & circumstantiis facit Judex, & inde movetur, ad pronunciandum secundum hanc præsumptionem. hæc est triplex, temeraria, probabilis, & violenta; temeraria est quæ ex levibus indicibus oritur, cujusmodi præsumptiones olim erant purgationes vulgares, ex aquâ frigidâ vel fervente, ferro candente, vel duellis desumptæ, *cap. 8. de can. purg. § cap. 2. ac fin. de purg. vulgari.* quæ tanquam indicia omninò fallacia, vanæ suspiciones, & superstitiosæ tentationes Dei, merito reprobantur. Probabilis est quæ ex indicibus verò similibus, & cum effectu

effectu frequenter conjunctis, oritur; licet forsan à parte rei præsumptio falsa sit; talis est quâ puella præsumitur esse parum verecunda & pudica, quæ cum viris frequenter conversatur, *cap. 13. h. t. violenta est*, quæ oritur ex indicis vehementibus, & cum re quæ præsumitur ordinariè & ferè semper conjunctis; sic si nudus cum nudâ in loco obscuro detrahendatur, præsumitur fornicatio. *cap. 12. h. t.* Si homo in foro occisus sit, & in loco delicti repériatur quis cum gladio sanguinolento, is præsumitur patrassè homicidium; ex Cancellato Chyrogâpho præsumitur liberatio debitoris, *l. 24. ff. de probat.*

QUÆRES 2. Quàm vim probandi habeant præsumptiones? Resp. Præsumptio juris & de Jure plenè probat, taliter quidem ut excludat probationes in contrarium, nisi pars ipsa pro quâ stat præsumptio, fateatur eam esse falsam. Excipe tamen ut supra dictum casus matrimoniales concernentes matrimonium contractum, in quibus etiam confessio contrahentium efficere nequit, ut Judex contra præsumptionem matrimonium declaret nullum. similiter & præsumptio violenta plenè probat, *cap. 2. h. t.* Ex quali violentâ præsumptione judicavit Salomon *3. Reg. 3.* Quod tamen fallit in Causis criminalibus, in iis enim non ex præsumptionibus sed probationibus lucè Meridianâ clarioribus judicari decet. præsumptio probabilis plenam probationem non facit, onus tamen probandi rejicit in adversarium, & quandoque id operatur, ut reo tali præsumptione gravato juramentum purgationis imponi possit.

TITU.

TITULVS XXIV.

De
Jure Jurando.

QUÆRES 1. Quid sit Juramentum? Ré-
spond. Juramentum quod in defectum a-
liarum probationum sæpius solet adhiberi
ac propterea vocatur optimum expediendarum liti-
um remedium. *l. i. ff. d. t.* est *Invocatio divini numinis
in testimonium alicujus rei;* qui enim mediante jura-
mento aliquid affirmat, vel negat, vel promittit, De-
um in testem illius veritatis aut promissionis provo-
cat, & hinc qui falsum jurat, quantum in se est,
facit Deum approbare falsum, in quo consistit ma-
litia falsò jurantis.

QUÆRES 2. An liceat jurare, & quandò
Resp. Licitum esse jurare ex *Deuter. 6. v. 13.* ex
Psal. 14. atque n. *Nov. T.* ex juramento pauli ma-
nifestè constat, modo juramentum habeat sua requi-
sita quorum tria sunt, quæ comites juramenti vo-
cantur, videl. veritas justitia & judicium. Veri-
tas quidem desideratur, ut id quod dicitur, verum
sit, vel quod promittitur, suo tempore impleatur,
alioquin jurans perjurus esset, si contra intentionem
suam juraret; *cap. 6. 10. Et alius h. t.* cum defectus ve-
ritatis sit maximè contrarius fini juramenti, qui est
confirmatio veritatis. *Hebr. 6.* Justitia ideò requi-
tur, ut solummodò juretur id quod est licitum, &
honestum, cum contra bonos mores præstitum jura-
mentum non sit obligatorium; & qui quod tur-
piter juravit, ad implet, duplici se crimine involuit.

R 4

Judici.

Judicium denique necessarium est, ut cum debita & prudenti consideratione juretur, non ex levitate, sed quando necessitas, juxta prudentis arbitrium, pro re non levi, juramentum postulat.

QUÆRES 3. Quotuplex sit juramentum? Resp. Juramentum primo dividitur in assertorium, & promissorium. Assertorium est, quo aliquid affirmamus vel negamus esse vel fuisse, sine aliqua promissione; tale est, quod præstare solent testes, in dicendo testimonio. *cap. 5. de test.* item quod parti à parte, vel etiam à judice defertur in judicio. promissorium est quo promissionem alteri factam sanctè confirmamus, & per illud nos volumus obligare ei cui promittimus, ideoque qui juratam promissionem non implet, perjurus efficitur. *cap. 11. h. t.* Secundò dividitur Juramentum assertorium in voluntarium, judiciale & necessarium. voluntarium est, quod parti à parte extra judicium defertur vel refertur, ut eo ante litis exordium præstito, controversia dirimatur, & hoc parit exceptionem reo qui juravit, *l. 6. § 9. ff. h. t.* actori verò juranti parit actionem in factum *l. 8. Cod. de reb. cred.* vel actionem ex contractu, si super ipso contractu juratum fuerit. *l. 13. § si quis juraverit, ff. h. t.* Judiciale est, quod in judicio defert vel refert pars parti, approbante judice. *l. 9. Cod. de reb. cred.* quod etiam litis decisivum vocatur; necessarium est, quod in Causâ dubiâ à judice defertur reo vel actori propter defectum plenæ probationis *l. 31. ff. h. t.* unde etiam suppletorium vocatur.

QUÆRES 4. An juramentum parti à parte delatum, necessariò sit præstandum? Respond. vel præstandum vel illi qui detulit referendum erit; mani-

manifestæ enim turpitudinis est, nolle nec jurare, nec juramentum delatum referre, inquit. *l. 38. ff. h. t.* Nec recusari potest nisi justa causa subsit; ut si quis à te exigat juramentum de facto alieno, quod justè ignoras, tali casu nec jurare teneris, nec juramentum delatum referre. *cap. fin. h. t. §. l. ii. §. 1. ff. rerum amotarum.*

QUÆRES 5. An actor possit reo deferre juramentum, etiamsi nihil probaverit; Respond. Duplex est in hac re Doctorum sententia; quidam censent, reum non teneri ad juramentum præstandum vel referendum, casu quo actor nihil probasset, quorum hoc est fundamentum, quod actore non probante reus sit absolvendus. *cap. fin. h. t. §. l. qui accusare Cod. de edendo*, quæ est opinio Panormit. Sed verior est sententia eorum qui asserunt reum etiam hac casu ad juramentum compelli posse, *argum. l. 35. h. t.* ubi dicitur, tutorem pupilli omnibus aliis probationibus deficientibus, jusjurandum deferentem audiendum esse. Item *l. ult. Cod. de fidei commiss. l. generaliter Cod. de rebus credit. §. dia. l. manifesta, ff. h. t.* ubi non distinguitur, an actor probaverit nec ne, sed generaliter dicitur, manifestæ turpitudinis esse nec jurare, nec juramentum referre.

QUÆRES 6. Cui in Casu dubio Judex juramentum suppletorium deferre teneatur, an actori, an reo? Resp. Id in praxi, difficillimum esse, ac propterea regulam generalem dari non posse, sed prudentis judicis arbitrio relinquendum esse, cui in Casu particulari consideratis circumstantiis causæ, & personarum juramentum deferendum sit; meo judicio optima erit hujus quæstionis solutio, si dicatur, illi juramentum deferendum esse, qui majores

R 5

habet

habuit probationes, vel pro quo fortiores militanti
 præsumptiones, sive is actor fuerit, sive reus; quod
 si verò probationes ab utraque parte æquales fue-
 rint, reo deferendum erit, cum rei causa sit favora-
 bilior, *l. 115. ff. de R. I.* & jura sint promiora ad ab-
 solvendum quam condemnandum *cap. 3. de probat.*

QUÆRES 7. An juramentum confirmet
 contractum ex se nullum? Respond. Vel juramen-
 tum accedit contractui iure naturæ irrito vel irri-
 tando, & tunc sicut contractus ita & juramentum
 est nullum, supposito, quod id de quo jurato Con-
 tractum est, sit illicitum; vel accedit actui, qui im-
 mediatè respicit bonum, & favorem publicum, &
 non confirmatur juramento. *cap. 12. de for. compe.*
 quia nullus privatus favori publico renuntiare po-
 test, *dict. cap. 12. § l. jus publ. ff. de pact.* vel denique op-
 ponitur actui prohibito quidem, sed principaliter
 ob utilitatem privatam, & tunc actus vel contra-
 ctus ille juramenti adjectione firmatur. *cap. 2. de
 pact. in 6. § authentica Sacramenta puerum cap. cum con-
 tingat. h. t.* Ex regulâ generali; quod juramentum
 sit servandum, si sine dispendio salutis aeternæ ser-
 vari possit, nec vergat in præjudicium tertii; solum
 enim iuramentum non obligat, quod est de re tur-
 pi. debet autem turpitude ista esse de jure naturali
 vel divino; si enim de jure solum humano orta
 fuerit, juramento non obstabit, quia tunc supplet
 juramentum, & purgat vitium nullitatis in-
 ductæ, *cap. quamvis de
 pact. in 6.*

TITULUS XXV.

De

Exceptionibus.

QUÆRES I. Quid sit exceptio, & quatuor lex? Respond. Exceptio est intentionis actoris exclusio, sive defensio reo competens adversus id quod ab actore intenditur. Exceptio alia est facti, alia Juris; exceptio facti est, quâ reus actoris intentionem nullo jure agentis penitus excludit; v. gr. Si actor agat ex mutuo, qui mutuum nunquam dedit. Exceptio juris est, quâ reus excludit actoris Ius, id est, actionem, ipso quidem Iure competentem, sed cujus nomine iniquum sit reum condemnari; ut si quis v. gr. agat ex promissione vel contractu metu tamen gravi vel dolo inito. Exceptiones juris vel sunt dilatoriae, vel peremptoriae; dilatoriae, vel temporales dicuntur, quæ Ius actoris non omninò tollunt, sed ad tempus solummodò differunt & suspendunt *l. 2. §. ult. §. l. 3. ff. b. t.* & hæc aliquando respiciunt personam judicis, v. gr. quòd incompetens vel suspectus sit; aliquando personam litigantis principalis; v. gr. quòd actor pupillus, minor, vel excommunicatus sit; aliquando personas principalibus accessorias, v. gr. procuratoris, quòd vel procurator esse non possit, vel sufficiens mandatum non habeat: aliquandò locum vel tempus judicii, v. gr. quòd ad locum non pateat tutus accessus, quòd tempus sit feriatum; vel terminus nimis angustus. Aliquandò ipsam causam re-

spici;

spicunt; qualis est exceptio inepti vel obscuri libelli, diem solutionis non advenisse. peremptoriae sunt, quae jus actoris omnino tollunt & actionem perimunt; suntque triplicis generis; quaedam enim ostendunt actionem nunquam ortam esse, vel nunquam competitivisse, v. gr. quibus excipitur, nunquam contractum, legatum vel donatum fuisse, aliae demonstrant actionem quidem ortam, sed nunc extinctam esse, cujusmodi sunt quae dicuntur litis finitae, scilicet rei iudicatae, pacti de non petendo, transactionis, Jurisiurandi, solutionis, praescriptionis. Aliae denique ostendunt actionem actori competentem elidi & perimi posse quales sunt exceptiones doli mali, metus, erroris, &c.]

QUAERES 2. Quando exceptiones dilatoriae sint opponendae? Respond. Si sint simpliciter fori declinatoriae, ante litis contestationem & intra terminum à Judice praefixum opponi debent. *cap. 20. de sent. & re iud. & cap. 4. h. t.* Ratio est, quod haec impediunt, litis ingressum, qui igitur eas in principio non opponit, tacite in Judicium consentit; sunt tamen quaedam exceptiones declinatoriae, quae etiam post litem contestatam recte opponuntur, quarum tres recensentur, *in cap. 4. h. t.* 1. Quando reus de iis ex iusta causa postea propositis expressè est protestatus. 2. Quando exceptio orta est ex facto aliquo post litem contestatam. 3. Quando exceptio competens, ante litem contestatam iuste ignorabatur, v. l. probari non poterat. Similiter & exceptiones quae processum retro nullum reddunt, qualis est exceptio iudicis incapacis, vel jurisdictione carentis in quem partes consentire nequeunt; vel exceptio falsi procuratoris; item &

& exceptio excommunicationis. intellige si actor excommunicationis vinculo innodatus fuerit, is enim in iudicio agere prohibetur, non reus.

OBIECTES. Reus in exceptionibus juris est actor. *l. in exceptionibus ff. de probat. l. 1. ff. de exceptionibus.* sed excommunicatus ut actor non admittitur in iudicio; ergo nec ut reus. Resp. Reus in Exceptionibus est actor quoad onus probandi exceptiones Conc. simpliciter nego. quoad has autem admittendus erat, ne destitueretur omni defensione Jure naturali concessâ.

QUÆRES 3. An exceptio dilatoria in primâ instantiâ neglecta opponi possit in secundâ? videtur id suadere regula generalis, quæ dicit, in secundâ instantiâ allegari & deduci posse, quidquid primâ omissum erat; sed Resp. Regulariter id fieri non posse, uti patet ex *l. 13. Cod. de procurat.* ubi improbatur quod militi in secundâ demum instantiâ objecta sit inhabilitas ad munus procuratoris; ratio est, quod is qui eam in principio non opposuit, iudicis, actoris, vel procuratoris personas approbasse, & juri suo renunciasse censeatur. unde regula in contrarium allata, de iis exceptionibus tantum procedit, quæ respiciunt merita Causæ, non iudicis aut litigantium personas.

QUÆRES 4. Quando opponendæ sint exceptiones peremptoriæ? Resp. Eas regulariter tam ante, quàm post litem contestatam opponi posse. plura de exceptionibus vide apud Zoesium, Pyrrhing, & legistas.

TITU.

TITULUS XXVI.

De
Præscriptionibus.

QUÆRES 1. Quid sit præscriptio & quid ad ad eam requiratur? Resp. Præscriptio prout usucapionem includit, definitur adjectio Domini per continuationem possessionis tempore & modo à legibus definito. Ut justa & licita sit requiruntur, possessio, bona fides, Justus Titulus, & debitum tempus. primo igitur ad usucapionem requiritur possessio quam supra definivimus esse detentionem rei animo eam sibi habendi; estque ut ibidem dictum triplex naturalis, civilis & mixta, si-
ve naturalis & civilis simul. ex his speciebus possessionis, civilis tantum sufficit ad usucapiendam rem, licet naturalis non concurrat, cum alias vix ulla res præscriberetur, defectu possessionis; non autem sufficit sola naturalis: ad hoc enim ut quis rem usucapiat, requiritur animus non tantum possidendi, sed & habendi, quo ultimo possessor naturalis caret, debet autem res possideri nomine suo, non alieno, & insuper possessio non debet fundari in actibus meræ facultatis. secundo requiritur bona fides; est autem bona fides credulitas quâ quis prudenter credit, & sibi persuadet, rem à se detentam esse suam, vel saltem ignorat esse alienam *cap. mala fidei possessor de R. J. in 6. & cap. su. h. t.* & per hoc correctæ sunt leges Civiles, præscriptionem cum malâ fide permittentes; hæc bona fides non tantum ab initio ad inchoandam præscriptionem, sed toto tempo-

tempore præscriptionis durantis requiritur, adeo
ut mala fides ex post superveniens interrumpat præ-
scriptionem, *cap. fin. b. t.* quia qui scit rem esse alie-
nam ante completam usucapionem, & tamen reti-
net peccat mortaliter *d. cap. fin. & can. si quidem ma-
nifesti caus. 34. quest. 5.* cum peccato autem non
currit præscriptio. idque procedit de Iure Canoni-
co; Iure enim civili mala fides superveniens præ-
scriptioni non obstat, eo quod mala fides sit facti
præscriptio autem inchoata sit iuris; quæ autem
facti sunt, non debent tollere ex quæ sunt iuris *l.*
si unus. §. pactas ut peteret. ff. de pact. & ideo hoc ju-
re, si defunctus possederit bonâ fide rem quandam,
certo aliquo tempore, poterit ejus hæres licet ma-
læ fidei fuerit, usucapere, utendo accessione illius
rem oris quo defunctus possedit, cum ejus perso-
nam repræsentet *l. 22. ff. de usucap.* sicut è diverso
si defunctus in malâ fide fuerit, hæres ejus quan-
tumvis bonæ fidei, nunquam præscribit, etiamsi
accessione temporis uti nolit, quia repræsentat si-
militer personam defuncti, & in omne illius jus suc-
cedit, ac vitia refert; quod si quis dubitet an res
sua sit, non erit bonæ fidei ad inchoandam posses-
sionem, sufficientem tamen fidem ad possessionem
continuandam bonâ fide cœptam habere censetur.
Can. si virgo. caus. 34. quest. 1. & 2. cum dubius non
sit sibi conscius rei alienæ, & melior sit conditio
possidentis. *Covarruv ad regul. possessor. 2. p. §. 7. n.*
3. seq. Tertio requiritur justus titulus, id est cau-
sa habilis ad transferendum dominium, vel usuca-
piendi conditionem, ut sunt, donatio, emptio, per-
mutatio, hæreditas, legatum, occupatio rei pro de-
relictio habitæ. Est autem titulus quadruplex. pri-
mus

mus validus, ut emptio donatio valida. secundus coloratus vel apparens, qualis est, v. gr. venditio quæ quidem re ipsâ valida non est, ut cum facta sit à non domino, bonâ tamen fide pro validâ habetur, qui titulus indubitatè sufficit ad præscriptionem cujuscunque rei, iure non prohibere possideri. Tertius est existimatus vel putativus quando talis causa v. gr. venditio re ipsâ non præcessit, creditur tamen præcessisse, v. gr. sicuidam res tradatur tanquam vendita, cum tamen nulla intervenerit venditio, qui titulus similiter ad usucapionem sufficit, l. 22. § 1. & l. 48. ff. de usucap. quartus est præsumptus, qui datur quando ob temporis diuturnitatem, à iure præsumitur titulus præcessisse, licet possessor eum non possit demonstrare vel probare; & hic titulus in præscriptione ordinariâ non sufficit; in præscriptione tamen longissimi temporis 30 vel 40. annorum ordinariè locum habet; quarto requiritur ad præscriptionem lapsus temporis ad usucapiendum in iure præfixi. Tempus hoc pro varietate rerum quæ præscribuntur, varium est; communiter autem quatuor tempora præscriptionum statuuntur. Primum est tempus breve, scilicet triennium, pro usucapiendis rebus mobilibus à Iustiniano statutum. secundum est tempus longum scil. 10. anni ad præscribendas res immobiles hominum privatorum inter præsentés, vel 20. inter absentes. tertium est tempus longissimum, scil. 30. annorum quibus præscribuntur sine titulo res immobiles privati hominis, vel 40. quibus bona immobilia Ecclesiarum, hospitalium, vel monasteriorum præscribuntur; vel 60. qui ex privilegio ad præscribendum contra certa monasteria

steria maximè S. Benedicti requiruntur, vel denique 100. annorum, quibus contra Ecclesiam Romanam præscribitur, quartum est tempus immemorabile, de cuius initio, non extat hominis memoria.

QUÆRES 2. Quinam præscribere, & quæ res præscribi possint? Resp. 1. Præscribere possunt omnes qui suo nomine possidere queunt, & inde ortum est axioma juridicum, tantum præscriptum, quantum possiduum, & non amplius. Resp. 2. Præscribi possunt res omnes, quæ specialiter non prohibentur. Prohibentur autem 1. exemptio ab obedientiâ superioris. *cap. 12. b. t.* 2. Ius visitandi & procurationis exigendæ, quando scilicet procuratio ex iure, non ex privilegio competit. *cap. 16. § 11. b. t.* 3. Res usibus publicis deputatæ ut forum, theatra &c. 4. Res spirituales, & Ius decimarum à laico præscribi nequeunt, prohibente hanc præscriptionem concilio Lateranensi. 5. Limites provinciales Episcopatum, atque Parochiarum, *cap. 4. de Parochiis.* 6. Liber homo. 7. Res furtiva & vi possessa. 8. Res filci. 9. Res indivisim pluribus communes ab uno sociorum præscribi nequeunt. & denique res meræ facultatis. *l. 2. ff. de via publ.*

OBJICIES 1. Potest laicis jus percipiendi decimas locari. *cap. 2. de locato. cap. fin. ne prælati.* Ergo & præscriptione acquiri. Respond. Neg. anteced. quia *cap. allegatum* intelligendum est, non de ipso iure percipiendi decimas, in quantum sunt fructus spirituales & exiguntur ut redditus ecclesiastici; sed de ipsis fructibus in quantum sunt bona temporalia,

lia, & lucrum merè temporale continent, quorum utique laici sunt capaces.

OBJICIES 2. Omne illud quod privilegio potest concedi, potest etiam præscriptione acquiri; sed jus percipiendi decimas privilegio potest concedi. *cap. quamvis. & cap. divum de decimis;* ergo. Resp. Transeat major. Nego min. ipsum enim jus privilegio concedi nequit laicis, qui eisdem incapaces sunt, perceptio autem decimarum, in quantum præcisè sunt fructus temporales, privilegio concedi potest.

OBJICIES 3. Jus patronatus, licet spiritualibus adeo annexum sit, ut sine labe simoniæ vendi nequeat, præscriptione tamen à laicis acquiri potest. *cap. 11. de jure patron. cap. 24. de Elect.* ergo & jus percipiendi decimas. Resp. Concess. anteced. Neg. conseq. licet enim jus patronatus spiritualibus annexum sit, possideri tamen potest à laicis, & per consequens præscriptione acquiri; decimæ autem sicut à laicis possideri nequeunt, sic nec præscribi. *Gonzal. in cap. causam. h. t. num. 17.*

OBJICIES 4. Obedientia Episcopo debita, sicut & procuraciones recensentur inter jura Episcopalia. *cap. 16. de offic. ordin.* Sed jura Episcopalia præscriptione acquiri possunt. *cap. ad aures h. t.* ergo etiam præscribi poterunt obedientia & procuraciones. Resp. Concess. major. disting. min. jura Episcopalia præscribi possunt, aliqua Concedo. Omnia nego, aliqua enim jura excipiuntur in quibus ob specialem rationem præscriptio non procedit, inter quæ numerantur obedientia, & procuraciones.

TITULUS XXVII.

De

Sententiâ & re iudicatâ.

QUÆRES 1. Quid sit sententiâ & quotuplex?
 Respond. Sententiâ est pronuntiatio seu definitio iudicis finem controversiæ imponens res verò iudicata est ipsa causa quæ per pronuntiatam à iudice sententiâ finem controversiæ accipit; sententiâ alia est interlocutoria alia definitiva. Interlocutoria est quæ fertur super certo aliquo articulo e controverso causâ principali in litis pendentia manente; definitiva verò est, quæ totam causam principalem dirimit, & litem definit. *can. ei qui caus. 2. q. 6.* Utraque autem sententiâ duplex est, definitiva enim vel est absolutoria vel condemnatoria; illa reum ab actione intentatâ absolvit, hæc verò condemnat. Interlocutoria vel est merè interlocutoria, vel habens vim sententiæ definitivæ; illa dicitur, quæ parit quidem præjudicium, sed per sententiâ definitivam reparabile, & ab eodem iudice revocari potest; interlocutoria habens vim definitivæ vocatur, quæ parit præjudicium per sententiâ definitivam irreparabile; talis est quâ causa pronuntiatur deserta, item mandatum de solvendo & omnis sententiâ quæ definit unum articulum negotii principalis, à cuius definitione solutio quoque alterius dependet; veluti si iudex minorem petentem restitui in integrum pronuntiat non esse minorem; si admittat vel rejiciat exceptionem peremptoriam, &c.

QUÆRES 2. Quid ad valorem sententiæ
 S 2 requi.

requiratur? Respond. Sententia ut valida sit, multa requirit; 1. non debet ferri ante conclusionem in causa, id est, priusquam ab utraque parte submissum fuerit, quod si partes submittere noluerint, nec tamen novas probationes aut motiva ad causam servientia adduxerint, Judex terminum ad submitendum præfiget, aut causam pro conclusâ acceptabit. *Authent. jubemus Cod. de Judiciis.* quo facto nulla ulterior probatio vel exceptio admittenda erit *cap. 25. versu. renuntiatum fuit. de est.* 2. Judex mature discussis probationibus & exceptionibus utrumque litigantem ad certum diem citari faciet, ad audiendam sententiam vel per se, vel per procuratores legitimos sufficiens mandatum habentes. *cap. 18. b. t. c. 2. de dolo in 6. sententia enim contra non citatum laesa est nulla. l. ea que Cod. quomodo & quando Judex.* 3. Præsente utraque parte, Judex pro tribunali sedens ex allegatis & probatis sententiam pronuntiabit. Idque 4. in scriptis. *l. 2. c. 3. Cod. de sent. ex breviculo recit. & cap. fin. ht. in 6.* Ubi tamen excipies causas leves maxime vilium personarum, in quibus opus non est ferri sententiam in scripto. *authent. nisi breves Cod. de sent. ex brevic. recit.* 5. Tempore congruo, id est die non feriatâ sed Juridicâ. *cap. 1. & fin. de feriis.* eoque diurno non nocturno nisi aliud consuetudo permittat. *cap. 24. de off. de leg.* 6. Hæc sententia debet esse absolutoria vel condemnatoria, expressè vel virtualiter *l. 1. ff. de re Jud.* Causam tamen absolutiōnis inserere necesse non est. 7. Debet esse certa & conformis libello, ut constet quid quantumque adjudicatum fuerit. 8. Non debet esse contraria Juri; quâ in re duo distinguendo sunt: vel enim fertur

fertur contra jus constitutionis, & tunc ipso jure nulla est, & nomen sententiæ non meretur. *cap. 1. h.t.* vel lata est contra jus partis, dicendo, v. gr. testamentum validum esse ex falsa suppositione quod testator pubes fuerit, & tunc ipso jure subsistit, atque, nisi de eâ appelletur, in rem judicatam transit. *cap. 13. h.t.* 9. Non debet esse contraria legi communi, & sensui usu recepto, sive sententiæ practicè probabiliori.

OBIICIES. Iudicium injustum non est iudicium. *can. 1. c. 23. quest. 2.* Ergo & sententia injusta, qualis est ea quæ fertur contra jus partis non erit sententia. Respond. Iudicium injustum ideò quod contra jus constitutionis peccatum fuerit, non est iudicium, Conced. Si solum contra jus partis Nego antec. & sub data distinctione conseq.

QUÆRES 3. Quis sit sententiæ latæ effectus? Resp. Sententiæ latæ effectus est: Primo, quòd si in rem judicatam transierit, executioni mandetur. *cap. 14. h.t.* Transit autem in rem judicatam si intra decendium non fuerit appellatum. Priusquam autem ipsa fiat executio in praxi prius decernuntur litteræ paritoria; quibus condemnatus jubetur sententiæ à Iudice latæ parere, quibus si non paruerit, ipsa tandem decernitur executio. Secundo, Facit ius inter partes, adeo ut id quod antecedenter ex contractu debebatur, nunc ex re judicatâ solvi debeat; actori enim parit actionem, reo vero per sententiam absoluto exceptionem rei judicatæ. Tertio, semel lata, non rescinditur etiam prætextu instrumentorum noviter repertorum. *cap. inter monasterium, & cap. 21. h.t. l. sub prætextu Cod. de transact. l. sub specie ff. de re iudic.*

OBIICIES. Retrahetur sententia legitime lata prae-textu instrumenti noviter reperti. *l. un. Cod. de sent. advers. fiscum. l. imperatores. vers. tamen ff. de re jud.* Ergo male asseritur sententiam rescindi non posse. Respond. Retrahetur sententia in causis publicis v. gr. Reipublicae vel Ecclesiae, & si fuerit petita restitutio Conced. in causis privatis Neg. *Gonzal. in cap. suborta. h. t. num. 8.*

TITULUS XVIII.

De

Appellationibus, Recusationibus & Relationibus.

QUÆRES 1. Quid sit appellatio? Resp. Appellatio est ab inferiori iudice ad superiorem ratione gravaminis facta provocatio; quæ quoad substantiam est iuris naturalis, cum sit species defensionis, & in Innocentiae praesidium comparata; quoad modum autem & solemnitates, est iuris positivi; alia est judicialis quæ fit ab actibus judicialibus, alia extrajudicialis & improprie dicta quæ fit ab actibus & decretis extrajudicialibus, v. gr. ab Electione, vel collatione beneficii. dicitur impropria, eo quod non necessario requirat iudicem a quo fiat, cum etiam a parte litigante, quæ gravamen infert appellari possit.

QUÆRES 2. An appellationi interpositæ semper deferri debeat, & quis sit appellationis interpositæ effectus? Respond. Appellatio si ex justa causa interponatur, admittitur, si verò frivole, v. g. animo, mo.

mo, morandi solutionem vel protrahendi iudicium tanquam temeraria rejicitur. Ritè interpositæ effectus est duplex, unus devolutivus, alter suspensivus. suspensivus est, per quem sententia Iudicis à quo ejusque jurisdictio totaliter suspenditur, ita ut is pendente appellatione nihil circa rem judicatam attentare aut innovare possit. *l. un. ff. nihil innovari appellat. interpos.* & si quid innovaverit, per iudicem appellationis statim & ante omnia revocari & irritari debet; *cap. 45. b. t.* devolutivus est quo jurisdictio Iudicis à quo non solum suspenditur, sed etiam causa super quâ appellatur ejusque cognitio cum omnibus accessoriis ab inferiori Iudice devolvitur ad superiorem.

QUÆRES 3. Quinam appellare possint?

Respond. Appellare regulariter permissum est omnibus, non solum illis qui per sententiam definitivam condemnati sunt, sed & aliis quorum interest *l. 1. ff. de appell. recip.* Sic fidejussor pro eo, pro quo fidejussit, procurator mandatum habens pro Domino, tutor & curator pro pupillo & minore, Dominus pro subdito, pater pro filio, appellare possunt; & humanitatis ratione receptum est, ut pro damnato ad supplicium, quilibet provocare possit, *l. 6. ff. b. t.*

QUÆRES 4. In quibus causis appellatio permissa sit? Resp. Appellare licet in omni causâ, tam civili, quam criminali, *cap. 5. b. t.* nisi id expressè reperiatur prohibitum; hoc tamen discrimine, quod jure civili non appelletur nisi à sententiâ, vel interlocutoria vim definitivæ habente, jure autem Canonico ab omni interlocutoria, imò & ab omni gravamine, etiam extra judicialiter il-

lato, vel inferendo appellare liceat, *cap. 5. § 2. § 59. b. t.* quòd tamen per *Concil. Trid.* taliter emendatum & mitigatum est, ut ab ordinario appellari nequeat, nisi à sententiâ definitivâ, vel interlocutoria vim definitivâ habente, vel ab actu qui damnum irreparabile in se continet, cuiusmodi est, incarceration, tortura, suspensio, excommunicatio interdictum. excipiuntur tamen quidam casus, quibus appellatio non recipitur. 1. in unâ causâ tertio appellari nequit, *cap. 65. b. t. l. 1. cod. ne liceat in unâ eademque causa* Quia leges justum præsumunt, quod tribus conformibus sententiis firmatum est. 2. Contumax non appellat. *l. 1. Cod. quorum appell. non recip.* 3. Confessus. 4. In factis notoriis. *cap. 5. § 13. § 14. b. t.* 5. Convictus de crimine falsæ monetæ. *l. 1. Cod. de fals. monet.* aut læsæ majestatis, *l. constitutio- nes. ff. b. t.* aut hæreseos, aut de raptu virginis 6. Condemnatus pro debito publico aut fiscali. 7. In causis criminalibus ex consuetudine non permittitur appellatio. 8. Ab omni causa commissa cum hac clausula *appellatione remota non appellatur.* 9. A correctione morum & censuris, saltem quoad effectum suspensivum. *Trid. Sess. 13. cap. 1. de reform.*

QUÆRES 5. A quò Iudice appellare liceat. & ad quem appellari debeat? Respond. Ab omni Iudice inferiore, qui sententiam tulit, appellari potest, tam ordinario, quàm delegato; debet autem appellatio fieri ad Iudicem superiorem, non inferiorem vel parem, quia par in parem & inferior in superiorem nullam habet Iurisdictionem; appellari non potest à Papâ, vel Imperatore superiorem non recognoscente, quod adeo verum est, ut ii, qui à Papâ ad

ad Concilium generale provocant, ipso facto excommunicati existant.

QUÆRES 6. Coram quo appellandum sit? Respond. Vel coram Iudice sententiam ferente idque stante pede & vivâ voce, vel coram notario & testibus, causâ tamen appellationis in scriptis porrectâ, *cap. 1. de Appell. in 6.*

QUÆRES 7. Quo tempore appellatio interponi debeat? Respond. Circâ appellationem quatuor potissimum tempora observanda veniunt quæ fatalia appellationis vocantur. Primum est tempus sive fatale interponendæ, quod tam de jure Canonico quàm Civili includit 10. dies à sententiâ latâ, vel gravamine computandos. Secundum est tempus petendi & recipiendi Apostolos; sunt autem Apostoli litteræ dimissoriaræ quas iudex à quo ad iudicem ad quem dirigit in testimonium & fidem interpositæ apud se appellationis, quod tempus jure utroque 30. dies compellebitur, infra quos si Apostoli non petantur appellationi renunciatum censetur, & ea deserta præsumitur, *l. 24. Codic. de appellat. Mynsing. Cent. 4. observat. 36.* sunt autem hi 30. dies continui & currere incipiunt, à die vel potius notitia sententiæ latæ. Tertium est fatale introducendæ, id est Apostolos Judici superiori præsentandi, quod de Jure Communi lex menses includit, qui currunt non à die latæ sententiæ, sed appellationis interpositæ. *l. 2. Cod. de tempore appellat.* Quod tempus tamen ex Causâ à Jure restringi & terminus angustior præfigi potest. Quartum est tempus appellationis prosequendæ, ad quam prosequendam de jure annus, ex causâ

S 5

tamen

tamen biennium conceditur, *Authent. ei qui. Cod. de temp. appell.*

QUÆRES 8. Quid sit supplicatio? Respond. Supplicatio appellationi affinis est appellatio aliqua improprie dicta per quam allegatâ laesione sive gravamine, petitur, ut sententia contra supplicantem lata retractetur, **ex** merâ gratiâ & benignitate Principis, quia ordinarium appellationis remedium non competit, cum à sententiâ supremi Principis appellari non possit, ideoque æquum videtur, ut ei remedio extraordinario succurratur.

QUÆRES 9. Quid sit recusatio? Respond. Recusatio, quæ in multis cum appellatione convenit, definitur, iudicis vel ipsius iurisdictionis propositâ Causâ suspicionis declinatio. *cap. 39. de off. de leg.* Hæc si legitima fuerit, non aliter ac appellatio Iudicis iurisdictionem suspendit. ea proponenda est ante litis contestationem cum sit fori declinatoria; & quidem in scriptis, causâ suspicionis expressâ; ut sciri possit, an causa recusationis legitima sit nec ne; *l. fin. Cod. de iudic. cap. 20. de re iudic. cap. 61. de appellat.* Cujus cognitio non ad Iudicem sed ad unum vel plures arbitros, à partibus eligendos pertinet, quibus iudex recusatus ad deducendum suspicionis articulum certum tempus præfiget. *cap. 29. de off. de leg.*

QUÆRES 10. Quid sit relatio? Resp. Relatio est Iudicis inferioris de jure dubitantis ad Papam vel alium Principem missa consultatio, ut sciat quid in iudicando sequi debeat, *cap. 63. b. l.* Quæ locum habet quandò in causâ controversâ vel nullum jus expressum habetur, vel ambiguum est &

& dubium propter diversas interpretum sententias; Eius effectus est, quod per eam Iudicis inferioris jurisdictio suspendatur, ita ut non possit in causâ procedere vel aliquid immutare.

TITVLVS XXIX.

De

Clericis Peregrinantibus.

QUÆRES. Quinam hoc titulo sint clerici peregrinantes? Respond. Licet dispositio hujus tituli ad omnes tam laicos quam Clericos, ex devotione vel aliâ simili causâ ad limina Apostolorum peregrinantes extendi possit, potissimum tamen de iis, qui animo appellandi Romam proficiscuntur, intelligenda erit; hæc enim profectio vim & effectum Appellationis continet, modo intra 10. dies à latâ sententiâ vel gravamine fiat, *cap. uni. b.t.* Unde sicut iudex à quo, pendente appellatione nihil innovare potest, ita & in peregrinantis præjudicium quidquam attentare, *b.t.* prohibetur.

TITVLVS XXX.

De

Confirmatio utili vel inutili.

QUÆRES I. Quid sit confirmatio? Resp. Est approbatio sententiæ ab inferiori Iudice latæ; sententia enim à quâ appellatum est non semper retractatur, sed quandoque etiam confirmatur: ut dum iudex ad quem pronuntiat, bene

benè judicatum, malè appellatum esse, de quo potissimum præsens agit Titulus.

QUÆRES 2. Quot modis fieri soleat confirmatio? Respond. Duplici modò. 1. In formâ speciali, dum iudex superior actum ab inferiore gestum, examinatis totius negotii rationibus confirmat, insertâ clausulâ *ex certâ scientiâ, de plenitudine potestatis, lege contraria non obstante.* Vel in formâ tantum communi, sine plenâ causæ cognitione, clausulis prædictis confirmationi non insertis.

QUÆRES 3. Quid interfit actum confirmati in formâ speciali vel communi tantum? Resp. Multùm interesse. Nam confirmatio in forma communi actum invalidum in sua invaliditate relinquit, *cap. 1. 2. h. t.* quæ autem fit *ex certâ scientiâ*, novum jus tribuit, & actui forsan invalido tribuit valorem, suppletque defectum. quæ jam fit confirmatio inutilis, ex variis casibus in *cap. 4.*

§. & reliquis. h. t. expressis, facile deduces.

Finis Libri Secundi decretal.



LIBER