



**CL. V. Ioannis Wamesii, I. C. Celeberrimi, In Academia
Lovaniensi Antecessoris Primarii, Responsorum Sive
Consiliorum De Iure Pontificio Tomus ...**

Wamesius, Johannes

[S.l.], 1643

De sententia & re iudicata. Consilium CLXIII.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98691](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98691)

iuste ignorare potuit prius non confecta probatio, conficeretur. Itaque cum præmissorum occasio, imò necessitas data fuerit ex probatione facti proprii ipsius Appellati, qui mendaci negatione factum suum tegere conatus fuit, non debet ei patrocinium esse ex iniqua sententia, cui causam pro maxima parte dedit ejus negatio, ut ab expensis utriusque, vel alterius instantiæ excusetur.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I U M.

Executio iudicati male facta.

1. Sententia interlocutoria executioni mandanda per Iudicem, à quo appellatum est.
2. Executio male facta retractari debet.
3. Missio in bona, non distractio faciendā est in condemnatione ad factum.
4. Interest liquidari debet, antequam ad executionem procedatur.
5. Iudice auctore quando quis iuste rescissionis certi contractus inter Henricum Vlen & Joannem de Platea adversus intentionem dicti Joannis, huiusmodi rescissionem proponens: ceterum quia ex ea lite necdum finita, statim in illius initio alterius contentions materia incidit, propter executionem decreti sequestrationis pecuniæ localium ac argenteorum ex parte Joannis, & sex obligationum seu cautionis eo nomine præstandæ ex parte Henrici, paucis priori nostro responso adjiciemus, an iusta sit petitio Henrici in eo articulo, hoc est, an inhibenda sit ulterius dicti decreti in ea forma, quā cepit Joannes, executio, & quatenus facta est, impetranda sit revocatio & reintegratio.
6. Factum Iudicis est factum partis.
7. Executio iudicati sistitur solutione.
8. satisfactionem non recipiens quodammodo iniuriatur.
9. cautionis decretum quid contineat.
10. Damnum reparari non potest nisi de eo constet.

CONSILIVM CLXIII.

SCRIPSI MV S latè in causa petitæ rescissionis certi contractus inter Henricum Vlen & Joannem de Platea adversus intentionem dicti Joannis, huiusmodi rescissionem proponens: ceterum quia ex ea lite necdum finita, statim in illius initio alterius contentions materia incidit, propter executionem decreti sequestrationis pecuniæ localium ac argenteorum ex parte Joannis, & sex obligationum seu cautionis eo nomine præstandæ ex parte Henrici, paucis priori nostro responso adjiciemus, an iusta sit petitio Henrici in eo articulo, hoc est, an inhibenda sit ulterius dicti decreti in ea forma, quā cepit Joannes, executio, & quatenus facta est, impetranda sit revocatio & reintegratio.

Et primò quoad articulum exceptionis declinatoriæ, quā contendit Opponens recognitionem huius articuli pertinere ad Concilium Brabantiae, ad quod actor per modum reformationis provocavit in materia dictæ executionis, subsistendum non est. * Nam constat executionem sententiæ interlocutoriæ esse faciendam à Iudice, à quo provocatum exiit, & non à Iudice provocato iudicante appellationem iniquam esse, l. Intra utile & ibi Bart. de minor. spec. in tit. de execut. sent. §. 2. vers. quid ergo; multoque magis eo casu, quo ex statuto vel consuetudine appellatio non suspendit executionem rei judicatæ: nam eo quoque casu sententiam definitivam exequetur Iudex, qui sententiam dixit; licet alioqui Iudex appellationis exequatur sententiam definitivam, l. A divo pio in princ. De re iud. l. præcipimus §. officijs & ibi Bart. C. De appellat. Iam verò & hoc quoque constat, quæstiones in executione emergentes per eos ipsos, qui rem iudicatam executioni mandant, cognoscendas esse, d. l. A divo pio §. fin. super rebus.

Igitur ad executionem ipsam accedamus, quam Conf. Wamel. Tom. I.

Domini Advocati tam latè excusserunt, ut vix sit quod eorum laboribus addatur. Præcipua itaque capita tantum attingemus, quibusdam additis.

* Hoc autem apertissimum est, executionem rei judicatæ præter ordinem juris, vel iniuriosè vel injustè factam retractari, & executionem passum adversum eam in integrum reponi, l. 1. de excep. rei iud. l. Meminerim C. Vnde vi, l. Non est verosimile §. 1. De eo quod metus causa, Bart. in quasi. Lapsus cap. Bald. in l. Observare n. 13. De off. procons. l. si pignora de evict. Anchar. conf. 292. imò injuriarum agi potest adversus eum, qui executionem fieri procuravit, l. si verò §. qui pro rei d. Qui causa. cogant. Neque enim debet velo levato, non præcedente matura deliberatione, live instante live non instante parte, ad executionem præcedere vel Iudex, vel serviens, vel apparitor, d. l. Meminerim, Cornueus consil. 159. n. 13. vol. 1. & consil. 62. nu. 3. vol. 3. Cum ergo in casu subiecto plurima sint, quæ & parti executionem importunius sollicitanti, & iudici exequenti hinc obijci & ad turbatum juris ordinem & formam executionis injuriosam referri possint; merito ad suspensionem ulterioris executionis contendit Actor, & ad faciendæ executionis reintegrationem, ulteriorisque distractionis prohibitionem, locis sup. allegatis Afflict. decr. 358.

Constituimus autem hujus nullitatis & injustitiæ rationem in eo primò, quòd cum Actor ad factum condemnatus fuerit, (sequestrare scilicet obligationes, aut cavere Joannem nullam molestiam inde passurum) non debuerit aut potuerit statim in executione pati bonorum distractionem, seu missionem in bona, aut pignorum capturam, l. si fideiussor §. fin. Qui satisd. cog. quia non pro solutione sed cautione tantum debuit fieri executio: cum ut ab uno genere executionis permissio ad aliud, quod diverit generis est, fiat transitus permissum non sit, Angel. in l. Qui restituere n. 5. de rei vindic. quemadmodum nec executio adversus unum decreta adversus tertium fieri potest, not. in l. Minor De evict. Anchar. d. conf. 292. Et quamvis ad cautionem duplicem quis condemnari possit, & sententia impetratæ cautionis executioni mandari, antequam res vendita evincatur, Bart. in l. si dupla De evict. æquum tamen non est, bona distrahi, antequam evincatur res, aut saltem probetur emptoris interesse, l. fin. De prætor. stipulat. * nam ut propter interesse ad distractionem perveniatur, necessaria est cognitio, & ejus quod interest liquidatio, Bart. in l. 1. in fin. De leg. 2. l. 1. D. Iudicat. solvi, Castrensis. consil. 79. Pro pleniore vol. 1. quia id quanti interest plerumque illiquidum est, d. l. fin. De prætor. stipulat. Ideoque illud præterea requiritur, ut Iudex interloquendo pro tribunali decernat res mobiles eo nomine distrahendæ esse, socin. consil. 158. vol. 2. Ita ut cum hæc non præcesserint non tantum iniqua iudicanda sit cæpta executio per bonorum distractionem, sed etiam evidenter nulla; ut merito ulterius inhiberi & quatenus facta est revocari possit, Cornueus consil. 204. In præsent.

Neque audiendus est Reus, si sub prætextu auctoritatis Iudicis se excusare velit; quasi eo auctore omnia iustè sint facta, l. Iuste de acquir. possess. nam hoc

hoc obtinet, & ad excusationem aliquo modo pertinere potest, quoties vel ambitio vel compactum aut aliud quod speciem fraudis habet argui non potest, *l. Ordo rei C. De except. rei iudic.* * Nam si argui potest, factum iudicis est factum partis, *l. si ob causam & ibi Barr. Bald. & alij de evict.* cum uterque jubeatur bona fide in eo versari, *Barr. in l. Creditoris De distract. pign.* Iam verò pro parte Actoris allegatum est, Reum quodammodo compulisse Iudicem etiam invitum, ut suo periculo ad executionem procederet, interposita promissione indemnitate: sic ut non tam Iudex, quam ipse Reus auctoritate sua iudicatum executus sit, & bona distraxerit; quo respectu etiam in periculum furti aut bonorum raptorum, & iniuriæ, ultra necessitatem præstationis ejus quanti interest, incidit, *l. Miles §. qui iudicari de rei iudic.* Qui nullitatis & iniuriæ modus augetur etiam ex eo, quod Reus cautionem ab Actore re ipsa oblatam admittere noluerit, eaque reiecta executionem per bonorum distractionem sub hasta publica aggressus sit. * Nam ut solutione ejus quod debetur iudicium quisque evitat, *§. fin. Inst. de perpet. & temp. ad. l. Quidam existimaverunt D. si cert. per.* ita quoque executionem iudicati solutione, præstatione, aut legitima oblatione ejus quod re iudicata continetur, *l. Qui condemnare §. ait prator cum §. seq. & §. soluisse De rei iud.* etiam post missionem in bona, imò etiam post proscriptam distractionem, *l. si priusquam C. De distract. pig.* auctioni enim & distractioni intercedere licet, *l. si hypothecas C. De remiss. pign.* Cum ergo Reus alternativè condemnatus fuerit, vel sequestrare obligationes, vel cavere, & alterutram partem eligere potuerit, *c. In alternativu de regul. iur. in 6.* ac iam acineto ad executionem tam Reo, quam Iudice, Actor non tantum cautionem obtulerit, sed se cavisse demonstraverit, judicialiter scilicet hypothecando domum & prædium suum & in universum omnia bona sua, quia nihil supererat quod executioni mandaretur, sublata obligatione sequestrandi per electionem cautionis, sine vitio nullitatis non potuit procedi ad hanc rigorosam executionem; non magis quam cum nulla adhuc res iudicata est, *l. 1. C. De exec. rei iud.*

8 Neque obstat recusatio Rei in suspicienda cautione: nam & in eo summa est improbabilitas & iniuriæ quædam species, *l. si verò §. qui pro rei Quis satisf. cog.* Ad Iudicem enim referre debuit, si minus idoneum pignus existimasset, non protervè procedere ad distractionem, *l. 2. C. De rei iud.* cum liquidè non constiterit in idoneum fuisse; & eo casu, quo de idoneitate dubitatur, simpliciter rejici non debet, sed ad cognitionem revocari, *d. §. qui pro rei.* Quod enim Reus dicit hanc cautionem prius fuisse reiectam, cum eam Actor offerret pro cautione pecuniæ nampitzata, verum non est: nam oblatione facta, & audita Rei reculatione, cum Actor videret Reum malignari, ne inde nampitzandæ & tollendæ pecuniæ aliqua mora iniiceretur, sine decreto Iudicis pro satisfactione satisfactionem præstitit; ut sic fuerit tantum commutatio cautionis, non prioris improbatio. Et sanè si hac ex parte scrupulus aliquis supersit, ex-

pendi & excuti potest per Dominos Iudices oblata cautio num idonea fuerit, ut ex eventu cognoscatur, an vitiosè & sic nulliter fuerit pro parte Actoris cautum, *l. Quoties Qui satisf. cog.* Quod si reperiretur vitiosè scilicet cautum fuisse (quod non putamus) nihilo iustior efficietur dicta distractio, quod eam cautionem non admiserit Reus, ut dictum est. * Nec obstat, quod fideiussoribus datis, non pignoribus aut hypothecis, cavere debuerit: nam cum decretum cautionem postuleret, de idonea & omni genere idoneæ cautionis loqui intelligitur, *l. Sancimus C. De verb. signif.* Cum itaque plus cautionis sit in rem, quam in personam, *l. Plus cautionis De regul. iur.* præferenda est satisfactio seu pignorum datio fideiussoribus: cum etiam in prætorij stipulationibus, in quibus cautionis exacta habetur ratio, quamvis fideiussoribus datis liberetur, qui cavere debet, *l. Prætorie satisfationes De prætor. stipul.* quin tamen audiat, si pignus potius, quam fideiussorem dare velit, dubium non est, *gloss. in d. l. Prætorie satisfationes in v. satisfationes & ibi Castren.* Cum alioqui eo quoque respectu ad cognitionem Magistratus rejicienda fuisset disceptatio, cujus generis cautio præstanda fuerit.

Sed nec hoc magis iustificabit hanc præcipitam executionem, quod Reus iam tempore executionis molestiam & damnum ex duabus obligationibus passus erat, sic ut ea cautio ne restitui non potuerit, sed damni reparatione opus fuerit. Nam in primis quod attinet ad alteram obligationem Vincentij Smet, non est Reus condemnatus virtute obligationis alteri traditæ, sed specialis promissionis dicto Vincentio factæ, ut ex tenore sententiæ de faciendæ nampitzatione liquè dissimè apparet. Et quoad alteram obligationem Christiano Hulsbusch traditam, et si de conventionione constare videatur, non constat tamè de executione aut reali solutione: damnum enim reparari non potest, nisi de eo constet, nec tenetur ex indemnitate obligatione quisquam nisi damno illato & probato, *l. 1. & 2. & ibi Barr. & Bald. C. De conven. debitor. lib. 10.* Ideoque etiam utroque casu oportuit ante omnia de damno & damni quantitate doceri, & Iudicem cognoscere, & sic imperare ejus solutionem, vel recusante Actore mandare executionem per bonorum distractionem, *Afflita. decis. 388. dec. cons. 322.* quod hic factum non reperitur: prout etiam hæc satis latè per Dominos Advocatos deducta sunt.

Illud quoque in hac re ad nullitatem dictæ executionis & rejiciendam allegationem damni post sententiam de sequestrando vel cavendo latam accepti, plurimum facit, quod pro dicto damno postea emergente non fuerit permessa executio, sed tantum executio sententiæ latæ 21. Octobris, quam etiam solam Reus Actori intimavit & per decretum 23. Decembris subsequenti prosequi iussus est: ita ut cum in dicta sententia 21. Octobris lata de damni reparatione nihil continetur, nulla quoque ejus nomine sine nova cognitione fieri potuerit executio; cum velut nova causa fuerit, quæ allegationibus defensionibusque Actoris repelli potuit, *Decius d. cons. 322.* Cum ergo tam multa concurrant, partim ab Advocatis deducta

(a quo-

(à quorum repetitione abstinemus) quæ Actoris intentionem iustificent, & temeritatem executionis detegant; arbitramur nos subscripti V. I. Doctores pro parte Henrici Vlen iussu petitam esse redintegrationem factæ executionis, & inhibitionem ulterius.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I U M.

Sententiæ executio, quæ nulla fuit.

1. Iud. eis factum est factum partis.
2. Scholaris in loco originis conveniri nequit.
3. Scholaris ad laicum tribunal vocari non potest.
4. Sententiæ à Iudice incompetente prolata verba enumerativa non probant.
5. Citatio non presumitur.
6. Citationis defectus annullat sententiam etiam pro absente latam.

CONSILIUM CLXIV.

IN causa, quæ per Reverendum D. Conservatorem decidenda est inter M. Arnoldum de la Chapelle Actorem, & Nicasium Petiti ac viduam Nicolai Leurion Reos, illud expendendum, num actione in factum teneantur Rei, quod Actori impedimentum præstiterint, quominus consequatur solutionem redditus controversi? Negant enim id Rei eo prætextu, quod in causam iudicati per apparitorem distractus sit hic reditus, quasi nihil sit quod eis imputari possit. Caterum cum factum Iudicis sit factum partis, l. si plus d. De evict. alibi in l. qua ratione §. ha quoque d. De acquir. dom. hoc est, is facile intelligatur, quo instante Iudex fecit, consequens est, ut factum ad instantiam dictæ viduæ ei quoque imputari debeat. Quemadmodum etiam in iurium nomine tenetur, cujus querela & petitione aliquis à magistratu casus est, l. sed si immo §. servus meus De immur. Quod hic potentius dici potest, ex eo, quod sententia, virtute cuius Rei præstendant dictum reditum in causam iudicati distractum, sit ipso iure nulla; idque ea ex causa, quod ab incompetente Iudice lata sit, l. 1. & fin. C. si quis à non competente iud. * Iudex enim originis vel incolatus in Clericum scholarem jus dicere non potest, cum is peculiarem suum Iudicem habeat, Auth. habita. C. Ne fil. pro patre: præsertim in alma Vniversitate Lovaniensi, quæ ex privilegio tam notoriam habet exemptionem, ut in tota hac Belgica à nemine dissimulari possit: quod privilegium cum habeat insertam clausulam irritantem, ultra jus commune longe potentius facit ad dictæ sententiæ nullitatem; & hoc quoque operatur, quod cum notorium & certum sit scholasticos non posse ad laicorum tribunaia evocari, gloss. in l. 2. §. 1. in verb. sciatur si quis in ius vocari non tenet, nihil obest Actori, quod vocatus coram Magistratu Tornacensi non comparuerit, l. fin. De iurisd. om. iud. & privilegium suum non allegaverit, d. l. 2. §. 1. Quamvis interim de vocatione seu citatione nihil omnino constet, etiamsi sententia citationis mentionem faciat: constat enim ex tenore sententiæ, latam eam

fuisse in Actorem huius causæ absentem; * quo casu communi opinione receptum est, Alex. conf. 42. Viso processu. vol. 4. & conf. 123. Viso processu vol. 2. enumerativa verba, quæ sententiæ inferuntur, non probare. * Sed nec in dubio præsumptio assumenda, quod citatio verè præcesserit, ubi sententia est recens, hoc est ultra decem annos non lata; ut est in casu proposito: citatio enim est solemnitas extrinseca, ideoque præsumi non debet, Barr. & alij in auth. si quis in aliquo C. De eden. Canonisse in c. qui contra se probat. Ita ut inde aliud nullitatis vitium rursus constitui possit, cum ex eo consequatur eremodiciū nullum contrahi, nec in absentem sententiam ferri potuisse: t defectus enim citationis tam potens est & substantialis, ut sententia etiam in favorem absentis non citati lata ipso iure sit nulla, Barr. in l. ea que c. Quomodo & quando &c. & in l. si iuriso & ibi Alex. & Ias. de re iudic.

Cum itaque ex tenore sententiæ constet dictam viduam non potuisse huius causæ Actorem convenire ex synographis mense Julio anno quinquagesimo tertio scriptis, post lapsum trium mensium, hoc est post octavam mensis Octobris tunc sequentis, intra quod tempus idem Actor matriculæ dictæ Vniversitatis inscriptus fuit, & continuo in eadem resedit, ut patet ex notula intitutionis, & attestazione non tantum Bedelli, sed etiam testium pro Actore productorum: consequens est, omnia medio tempore in causa civili contra Actorem Tornaci coram Magistratu seculari & illius auctoritate acta, ipso iure esse nulla, & per D. Conservatorem via canonica sanctionis revocanda, sic ut hic sufficiat constare reditum Actoris esse, & per Reos distractum fuisse.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I U M.

Sententiæ executio quæ nulla fuit.

1. Sententia, quæ nulla fuit, executioni mandari non debet.
2. Executio male facta revocari debet.
3. Executor an de nullitate sententiæ cognoscat.
4. Monachus ne ius succedere neque in iudicio agere possit.
5. Contumacia non punitur amissione causæ, sed missione in bona.
6. Continuat quando censendus qui per illegitimum procuratorem comparet.
7. Possessor bonæ fidei an fructus perceptos & consumptos restituat.
8. Contumacia ficta non excedit fines veritatis.
9. Principis alienatio privilegiata est.
10. Sententia contra sententiam latam est nulla.
11. Sententiæ nullitas coram eo qui iudicavit proponi potest.

CONSILIUM CLXV.

IN causa seu actione iudicati, quam contra D. Gosw num van Raesfelt Reum proposuit

C c a

& in-