



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Nucleus Practici Tractatus, De Legibus

Marchius, Ewald

Coloniæ Agrippinæ, 1660 [erschienen] 1661

Cap. XIII. De praxi judiciaria.

urn:nbn:de:hbz:466:1-42256

tempus decennij, sed sufficiunt actus contrarij, etiam Principe ignorante. Ita Felucius, Navarrus, Rodriges & alij.

Hinc, si v. g. Concil. Trident. fuerit receptum, in aliquo Concilio Provinciali, postmodum vero non observetur, dicitur, quod talis receptio fuerit in genere, & verbalis, cui non receptio, in specie deroget, quia voluntas magis factis, quam verbis declaratur. Ita Garcia de Beneficijs par. II cap. 5. quia receptio, vel non receptio majoris partis Populi, seu Communitatis, facto ipso & praxi videtur attendenda. Idem Garcia par. II. cap. 159.

C A P U T XIII.

De Praxi Judiciaria.

Prooemium.

Postquam Papa Gregorius, sub finem Libri primi Decretalium, quaedam præambula, seu præparatoria Judiciorum præmississet, nec non quaedam, quibus Controversiæ ante Litis ingressum componuntur, ut sunt. PACTA, TRANSACTIONES, PROCHRATIONES, POSTULATIONES, RESTITUTIONES in integrum & Arbitraria. In secundo DECRETALIUM Libro univrsam Judicarij Ordinis rationem ac

mo
dic
cer
cre
bita
bus
Hir
gen
ting
vita
apu
inve
& fi
riæ
con
xi.

C
tar
trib
ctio
Ius
tet.

mo

modum tradit & explicat, incipiendo à Ju-
dicio, cujus requisita primis octo Titulis do-
cet. Nam ut ait Abbas in cap. Clerici 2. De-
cret: Judex ex officio providere debet, ut de-
bitæ solemnitates serventur in Judicijs; qui-
bus omissis Judicium reddatur frustratorium
Hinc breviter juxta N U C L E I hujus exi-
gentiam, P R A X I M J U D I C I A R I A M at-
tingo, ab ipsis Judicijs sumpto Exordio; Bre-
vitatibus tamen causa citationes omitto, quas
apud Marantam, Gaillium, Valensem, & alios
invenies, ex quibus hæc Principia desumpsi,
& fideliter tradidi. Caputque hoc, ob Mate-
riæ copiam, & diversitatem, ad vitandam
confusionem, in Paragraphos distin-
xi.

C A P U T XIII.

§. I.

De Divisione Judiciorum.

Omissis varijs Judiciorum in Iure signifi-
cationibus, in præsentem *Judicium sumi-*
tur pro causa discussione, quæ coram iudice pro
tribunali sedente fit. Et dicitur quasi Jurisdi-
ctio, quod in eo Ius dicatur: Et Iudex quasi
Ius dicens Populo, sive quod Iure discep-
tet.

Ad Iudicium hoc modo sumptum, qua-
tuor

tuor potissimum requiruntur: Iudex, Actor, Reus, & Causa, tanquam origo negotij & materia Iudicij; adeoque in Iudicio inquisitionis vel alio simili, hæc quatuor, verè vel fictè saltem interveniunt; quia fama præcedens re præsentat Actorem.

Iudiciorum variæ sunt Divisiones, desumptæ à Iudice ipso, Materiâ, Formâ & Fine. Ex Persona Iudicantium, aliud est *Ecclesiasticum quod coram Iudice Ecclesiastico agitur, de rebus Ecclesiasticis, maxime spiritualibus, ut Matrimonio, Beneficiis, & huius annexo Iure Patronatus, de crimine hæresis, Simonia, & aliis similibus: Aliud seculare, quod coram Iudice Laico inter personas seculares exercetur.*

Rursus à materia, seu fine, circa quem versatur, aliud est Civile, aliud Criminale, aliud Mixtum, *Civile est, in quo principaliter agitur ad commodum privatum, etiamsi ex delicto agatur: nisi fortè agatur civiliter, ex crimine infamante, nam tunc dicitur causa criminalis*

Criminale est, in quo de crimine principaliter agitur ad commodum publicum, seu vindictam publicam, ex delicto tamen, ut si in Ecclesiastico foro agatur ad degradationem, ad officij, dignitatis, vel Beneficij privationem, aut ad perpetuos carceres, tanquam ad poenam. In seculari vero ad Poenam capitalem, vel

vel membri mutilationem, aut etiam ad pœnam pecuniariã, Fisco, non Parti applicandã.

Hinc subdividi potest Judicium Criminale, in Capitale, & non Capitale. *Capitale est, in quo agitur de crimine Capitali; seu in quo venit irroganda pœna Capitalis; veluti, dum damnatur quis ad mortem naturalem, quia perditur caput naturale: vel dum quis redigitur in servitutem, aut damnatur in metallũ, quia amittitur Caput Civile, quod est libertas: vel dum deportatur, quia tunc caput eximitur de Civitate. Non Capitale, in quo non venit imponenda aliqua ex tribus prædictis pœnis.*

Mixtum Iudicium est, in quo & Civiliter, & Criminaliter agitur: ut, dum de crimine aliquo, V. G. Furto, vel injuria agitur ad interesse partis, & simul ad vindictam publicam.

Ex modo etiam procedendi. Judicium dividitur, & aliud dicitur. *Summarium seu Extraordinarium, in quo proceditur simpliciter, & de plano, sine strepitu, & forma Iudicii, uti in causis Electionis, Postulationis, & similibus. Quibus adde causam hæresis, & læsæ Majestatis, in quibus etiam ordo solennis Judicii non servatur. Talia quoque sunt Iudicia Possessoria.*

Sic tamen, in Summario Iudicio, remittuntur solemnitates Iudicii, ut Probationes necessariae, & Defensiones legitima, Citatio, Praestatio Iuramenti de calumnia, vel malitia, sive de veritate dicenda, non excludantur, & sententia definitiva in scriptis feratur à Iudice, sive sedente, sive stante, quamvis in levioribus, & parvi momenti causis, & ubi non fit praëiudicium veritati, vel causae principali, sufficiat, rem semiplenè, & summarie probari.

Aliud vero dicitur *Plenarium, seu Ordinarium, in quo solenniter, & recto Iudicii Ordine servato, cognoscitur de causa*, puta, cum Reo citato Libellus, seu Actoris intentio scripto, editur, & Litis fit contestatio, cum praestatur Iuramentum calumniae, probatione res docetur & executur, sententia in scriptis fertur à Iudice sedente, & postremo Executioni mandatur: nisi ea per appellationem, vel restitutionem in integrum, vel supplicationem suspendatur, aut rescindatur, vel nulla declaretur.

Aliter Iudicium Extraordinarium dicitur illud, quod coram delegato Iudice instituitur. Ordinarium vero illud, quod coram Iudice Ordinario instituitur.

Rursum Iudicium aliud est Penitorium, aliud

Posy

Possessorium. Petitorium est, in quo de Proprietate, vel alio iure agitur, extra Possessionem, vel quasi Possessionem: Ut si res vindicetur, Hæreditas petatur, actio Empti, Depositi, Commodati, vel alia similis intentetur. **Possessorium est, in quo de Possessione, vel quasi Possessione contenditur, siue adipsiscenda, siue retinenda, siue recuperanda.** Possessio proprie est rerum corporalium. Quasi Possessio est incorporalium. Cujusmodi sunt servitutes, & alia similia Jura.

§ II.

De Foro Competenti.

JURISDICTIO, seu Fori competentia totius Judicii contentiosi, est fundamentum ita, ut, eâ deficiente, nequidem sit Judicium, & nullitas ex ejus defectu proveniens, irreparabilis, at insanabilis reputari consueverit. Ideoque summopere præcavendum est, in primis, Actori, ne coram Judice incompetente Reum conveniat.

Forus, seu Forum dicitur, tum locus ipse exercendarum litium, seu ubi quis conveniri potest, tum Territorium, in quo quisque Judex habet Jurisdictionem: quo pacto tota Diœcesis dicitur Territorium Episcopi. Aliiter dicitur Tribunal, & sedes Jurisdictionis, quæ in eo exercetur, vel Auditorium.

Forum

Forum igitur competens hic vocatur Tribunal, cujus Iurisdictioni Reus subicitur, nam regulariter Actor sequi debet Forum Rei. I. similiter Iudex competens dicitur is, cuius Iurisdictioni Reus subicitur, seu coram quo actio & lites proponi, atque institui, & decidi potest, vocatur Iudex suus.

Sortitur vero Forum quis variis modis. Primo ratione Domicilii: nam quis subicitur Iurisdictioni Judicis, in cujus territorio, tempore actionis instituendæ, domicilium habet. Censetur autem quis domicilium habere, ubi larem rerum fortunarumque suarum summam constituit, sic, ut inde non sit discessurus, modo nihil avocet, vel saltem, ubi majorem partem bonorum suorum possidet, aut habitandi animo, frequentius versatur.

Secundo sortitur quis Forum, ratione rei sitæ, & ideo actione in rem conventus, coram eo Iudice respondere cogitur, in cujus territorio res sita est. Nec refert, an res sit immobilis, an mobilis, dummodo in loco, in quo sita est, sit permansura, nec custodiæ tantum causâ, ibi constituta. Alias, si actione in Personam, sive rei immobilis, sive mobilis nomine agatur, Rei domicilium sequendum erit, nisi cum bonis in loco sitis concurrat locus contractus.

Ter-

Tertio ratione contractus, nam contractantes ejus Judicis Forum sortiuntur, in cujus Territorio contraxerunt. Nisi contractus implementum, & solutio in alium locum destinata sit; quia tunc non in contractus celebrati, sed in destinatae solutionis loco, Forum sortiuntur.

Cæterum contractus, sumitur hic pro omni pacto, sive utrimque sive ex altera tantum parte obligatorio, sive pro alio quolibet pacto; ex quo obligatio oritur, ita, ut etiam hoc nomine. Veniat Administratio tutelæ, curæ, transactio, donatio, & alia similia.

Quarto ratione delicti, nam ejus Judicis Forum sortitur quis, in cujus Territorio deliquit. Et ideo Judex apprehendens Reum, etiam militem in loco delicti, potest eum poena tam temporali quam pecuniaria, pro qualitate delicti punire. Cessat enim Privilegium Fori ratione delicti. Quod si vero Delinquens citatione præventus, fines loci, in quo deliquit, exiverit, etiam absens, modo legitimâ cognitione præcedente convincatur, condemnari poterit.

Quinto ratione Privilegii. Sic Clericus non potest conveniri, nisi coram Judice Ecclesiastico, sive criminaliter, sive civiliter agatur. Adeo, ut Laicus, qui Clericum per se
per-

perstrinxerit, aut condemnaverit, sit eo
mine excommunicatus.

Sexto ratione Adsumptionis in aliquo
Collegium, vel universitatem, quis sub
tur cognitioni Præfetti ipsius Collegii
universitatis, dummodo hæc corpora aucto
ritate Principis coierint.

Septimo ratione consensus, ut si quis
Judicem alias non suum consenserit, na
cuique liberum est, suo foro renuntiare, &
alium Judicem consentire. Excepto tamen
Clerico, qui Privilegio suo Fori ne quidem
jurato renuntiare, & in Judicem Laicum
consentire potest, quia hoc Privilegium non
est datum in favorem Clerici, qui conveni
tur, sed in favorem totius Ordinis Clerica
lis, & est publicum. Pactis autem Privatiorum
iis, quæ sunt Juris publici, derogari non
quit.

Sunt tamen casus quidam, quibus Cleri
cus coram Judice Laico conveniri potest, &
è contra Laicus coram Ecclesiastico. Atque
in primis clericus coram Laico, si sit vasallus
Laici, & de Feudo controversia oriatur, co
ram Domino Feudi, vel paribus curiæ con
veniri debet. Idque ratione directi Domini
quod penes ipsum Dominum est.

Secundo, si prima tantum Tonsura sit in
ci

riatus, aut in Minoribus constitutus, aut conjugatus, secundum tamen dispositionem, & formam Conc. Trident. sess. 23. cap. 6. vel si Bigamus sit. Aut joculatoriam artem per annum exercuerit, vel qui in assassinatus crimine deprehensus est.

E contra Laicus secundum Canones subicitur Judici Ecclesiastico, si possideat, & detineat res Ecclesiae, vel Clerici. Si rapuerit vel invaserit res Ecclesiae. Si Jus aliquod Ecclesiasticum usurpet. Si Judex Laicus desit officio suo in administranda Justitia, potest & Laicus trahi ad Iudicem Ecclesiasticum. Denique miserabilis Persona, veluti Vidua, Pupillus, vi de Possessione dejecta, potest coram Ecclesiastico, ad possessionem recuperandam agere.

Ubi autem dubium est, an vocatus sit de foro, seu Jurisdictione vocantis, tenetur comparere, & incompetentiam Judicis allegare, & tum Judex ipse aestimabit, an sit suae Jurisdictionis, an alienae.

§. III.

De Prorogatione Iudicis.

UT prorogatio Jurisdictionis Judicis subsistat, necessum est, ut is habeat Jurisdictionem sufficientem ad cognitionem, & decisionem causae, quae inter Litigantes vertitur,

tur, ut si causa sit spiritualis, Jurisdictionem habeat Spiritualem; si criminalis, ut non solum possit de causâ civili cognoscere, sed etiam de causa criminali criminaliter tentata, habeatque potestatem criminis cogendi.

Secundo debet ea Jurisdictio, quæ prorogatur, esse ordinaria, non delegata; nam delegata non sit ipsius Delegati, sed Delegantis propria, non potest ultra Personas instrumenti Delegationis expressas de ipsorum consensu prorogari, nisi intercedat Delegantis Consensus, quamvis mandata alicuius Jurisdictio ad certum diem, vel tempus possit sit de communi partium consensu prorogari.

Tertio debet utriusque & renunciante scilicet suo Foro, & Adversarii interveniente consensus. Sufficit tamen consensus tacitus & eorum, qui de Jurisdictione incompetenti Judicis proroganda convenerunt, potest alter, altero invito, ab ea conventionione, re adhuc integrâ, recedere. Censetur vero hic re integra, si citatio nondum sit emissa. Non est autem necessarium ad prorogationem Jurisdictionis Judicis, ut ipsius Judicis consensus interveniat.

§. IV.

De Citatione.

Supposita Jurisdictione, & competentia
Judicis, principium instituendi Judicii est
Citatio, seu in Jus vocatio, quæ adeo est ne-
cessaria, quo ad absentem, ut nullatenus o-
mitti possit. Nam cum ea ad defensionem
spectet, Juris est Naturalis: immo secundum
Aliquos, Juris Divini inducta, quando Deus
citavit Adamum, post Peccatum commis-
sum, dicens: Adam ubi es? Et ideo, cæ omis-
sâ, Judicium redditur nullum.

Est autem Citatio actus legitimus, quo quis
mandato Iudicis, iuris experiundi causâ in Iu-
diciu[m] vocatur. Et vel Realis est, vel ver-
balis: Illa per manus injectionem, & appre-
hensionem Personæ citandæ; hæc aut priva-
tim per Apparitorem, vel litteras, aut publicè
per Præconem, Tubam, Campanam, aut Edi-
ctis propositis fieri solet.

Edictali Citationi tunc locus est, quando
alias quis citari nequit: ut si locus non sit
tutus, si non proprii sit territorii, si remotus,
aut varius, vel nesciatur, ubi citandus mora-
tur, vel si ipse citandus sit vagabundus, aut
impediat, ne ad se Citatio verbalis, vel per
litteras pervenire possit, vel si agatur de ma-
teria diffamationis, si sola sufficiat scientia,
quæ

quæ

quæ per edictum induci potest, aut procedatur non servato Juris ordine. Et sic de Aliis similibus,

Rursus Citatio est vel Simplex, vel Peremptoriâ. Simplex est, qua Citatum non in contumacem constituit, quam si Tertio die in intervallo, non minus scilicet decem dierum Civilibus facta sit.

Peremptoria est, qua simplices Citationes perimit, ut in Ius vocatum, si præfinita dies comparuerit, contumacem constituat. Hoc in singulis Citationum Edictis necessarium est intervallum triginta dierum, constat Auth. Qui semel, cod. Quomodo & quando Judex. Sic tamen, ut Judex pro qualitate Personæ, Temporis, Loci, aliisque similibus circumstantiis, & Edictorum numerum, eorundem intervalla, necessitate postulant augere & diminuere possit. Unde & per Peremptorium Edictum, absens ex benigntate Iudicis citari potest.

Ut autem Citatio sit legitima, plura requiruntur. Primo, ut fiat ad instantiam Partis dum agitur inter duos Litigantes: maxima Citatio ad sententiam, nisi Judex videret perire instantiam, quia tum ex officio posset citare.

Secundo, ut fiat mandato Iudicis comp

competentis, sive ordinarii, sive Delegati, alias Citatum non arctat, licet sit Realis, quia & hæc requirit causæ cognitionem, quam Nuntius non habet. Et ideo regulariter Citatio fit per Apparitorem, speciale Mandatum, aut commissionem Judicis habentem. Nisi forte Delinquens in flagrante crimine capiatur, nam tum LEX ipsa Licentiam concedit. Aut nisi ob tenuitatem negotii & causæ, aut alium Fori usum, generale mandatum, ad quasdam citationes faciendas, semel datum sufficiat. Obtinetque in plerisque Curiiis, in quibus, ex Fori usu, non requiritur Mandatū, seu commissio Judicis, sed ad simplicem petitionem partis, fieri solet Citatio, quando scilicet citatio fit in Foro Citantis.

Tertio: continere debet, nomen & cognomen Iudicis, ut citatus cognoscat, an Iudicis competentis jussu Citatio sit decreta: nam supra Jurisdictionem, vel extra territorium citanti, impunè non paretur. Nisi sit Iudex Domicilii, qui Subditum suum, ubique existentem, citare potest: quia, quocumque se transferat, semper manet Subditus. Quod si dubitet Reus, an jussu Iudicis competentis citetur, comparere debet, & incompetentiā allegare, nisi notorium sit, Iudicem non habere Jurisdictionem, Et de hac competentia,
Iudex

Judex ipse citans cognoscere potest, an locus sit suæ Jurisdictionis, an alienæ.

Quarto: continere debet, nomen & cognomen ejus, qui citatur & similiter ejus, cujus instantiam citatur, ut intelligat Citatus, citationem non ex officio Judicis, sed petitionem & instantiam Citantis esse factam.

Præterea causam saltem in genere, etiam in criminalibus præsertim dum ex loco processu moto Citatur, ut instruat Reus super quo convenitur, & paratus ad respondendum accedat.

Insuper locum Judicii, ut Citatus sciat, quod Judex non excedat fines suæ Jurisdictionis citando extraterritorium suum; & an locus ad quem citatur, sit tutus & commodus: nam Citatus ad locum non tutum, vel incommodum non tenetur comparere: Et Judex non admittens exceptionem loci non tuti, inferat Citato gravamen, à quo licite appellatur.

Præterea continere debet diem certum, non ac justum, & opportunum, quo Citatus comparere possit, & commodè ad locum Judicii venire. Vel diebus feriatis, veluti die festo, aut vindemiarum, vel messium, nemo ad Iudicium venire compellendus est, nisi quis citatus esset.

die feriata, ad utilitatem Hominum, ex com-
 missione Principis , qui potest talibus feriis
 derogare, exceptis causis alimentorum, Car-
 ceratorum, Pupillorum, Viduarū , Miserabi-
 lium Personarum, & iis, quæ moram non pa-
 tiuntur, veluti si tempore res peritura sit, vel
 alia urgeat necessitas, & similibus, quæ pos-
 sunt expediri diebus feriatis , & in citatione
 sunt exprimenda, ut Citatus teneatur compa-
 rere. Non tamen est necesse , ut contineat
 horam comparendi , sed debet Citatus com-
 parere hora causarum solita, & tali hora, in
 qua possit actus expediri ante noctis tene-
 bras: & si apponeretur certa hora , & actus
 non fieret, horâ assignatâ, sed aliâ, non vale-
 ret. Si vero nimis brevis dies apponatur, Ci-
 tatio non erit valida, & appellari poterit.

Commissione Citationis, Nuntio facta,
 debet is eam exequi: & quidem primo dili-
 genter Reum citandum perquirere, ut ei co-
 ram citationem insinuet in faciem. Eo autem
 non invento, in subsidium potest denuncia-
 tionem Procuratori illius, si quem reliquerit.
 Vel ad domum Domesticis, aut, si nemo ad-
 sit, vicinis ejus exponere, relicto ibidem suæ
 commissionis exemplo, ut ad Reum citatio
 perveniat.

Executione facta, incumbit Nuntio, facere

D

ejus

eius relationem, quæ in acta referri debet, de legitimè factâ executione appareat. Relationi autem Executoris creditur, propter eandem eius electam, & Iuramenti Religionem qua Iudici est astrictus. Quamquam asserti, se ex Mandato Iudicis citasse, non creditur, quia ei solum de suo facto, quale est Executio, non etiam de facto alieno, cuiusmodi est commissio Iudicis, creditur.

Quod ad effectum Citationis attinet, legitimè facta in primis constringit Citationem ad comparandum, nisi justâ exceptione tueatur: veluti quod Magistratum gerens quod sit Parens, vel Patronus, quos, sine præmissu Prætoris, in Jus vocare non licet; quod propter loci Religionem inducere non possit, quodve funus ducat, & iusta Defuncto persolvat, vel alia similia. Alias autem, cessante legitima exceptione, contumacia eius varie punitur.

Secundo perpetuat Iudicis Delegati Jurisdictionem. Et ideo, si quis, postquam citatus est, alterius Fori esse cœperit, in eâ causa Jus revocandi domum non habebit.

Tertio Præscriptionem triginta annorum interruptit. Facit etiam Iudicis Ordinariæ Jurisdictionem perpetuam, respectu illius causæ, cuius intuitu Citatio semel legitime facta

facta fuit, etiam si citatus postmodum alienæ Jurisdictionis esse cœperit.

Quia vero effectus, & finis præcipuus Citationis est, ut Reus compareat: ideo Citatio illegitima, quæ tamen ad notitiam citati pervenit, per comparitionem ejus convalidatur, & Reus comparens ad libellum Actoris, respondere cogitur: quia præsens regulariter citari non debet, Et hinc fit, quod citatus ad certam causam comparens, secundum communiorem sententiam, debeat respondere in aliâ causâ.

§. V.

De Libelli Oblatione.

Reo legitimè citato comparente, nec Judicis, ad quem vocatus est, Jurisdictionem declinante, Actor *Libellum* (*Qui non est aliud, quam brevis scriptura, claram Actoris, sue Accusatoris intentionem, seu rem, quæ petitur, causam petendi, & nomen Actoris ac Rei continens.*) Si Iudicium sit plenarium, exhibebit, seu edet Iudici, sive coram Ordinario, sive coram Delegato Iudice, sive coram Arbitro agatur, sive Civiliter, sive Criminaliter; & quidem scripto, licet olim secus fuerit, Eiusque inspiciendi ac describendi copiam Iudex Reo faciet, ut inde Reus sciat, ob quam causam in Iudicium vocatus sit, & deliberare possit, u-

trum cedere, an contendere velit, super quibus exceptiones suas defensionesque formare fundare debeat: adeo, ut Iudice Reo petitione rectè appelletur, ut etiam, si contendendum putet, veniat Reus ad agendum instructus, cognitâ actione, qua convenitur: Iudex, inspecto Libello, dispiciat, quo pacto concipienda sit à se sententia, quippe quæ debeat esse Libello conformis. Et ideo quodque Libellum oportet esse clarum, & certum non alternativum, relictâ interim Actoris potestate petitionis suæ obscuræ denuo repetendæ, & rectè instituendæ. Alias sententia super Libello evidenter inepto, in causis Ordinariis est nulla, etiam parte non opposita. Procedit tamen Libellus generalis & obscurus in causis summariis, parte non opposita, secus in Ordinariis.

Sustinetur etiam Libellus Alternativus Primo in Actione Hypothecaria: nam Possessor potest retinere Rem, & Litis aestimationem offerre Creditori.

Secundo in Materia, ubi venditor concedere debet, ut Emptor, aut, quod deest iusti Pretio, suppleat, aut Rem Emptam restituat.

Tertio, quando petitur Restitutio adversus contractum.

Quarto

Quarto, quando petitur restitui Res, si existat, aut ejus æstimatio, si consumpta sit. Similiter, quando incertitudo provenit, ex facto Adversarii.

Cum vero duplex sit Libellus, nempe Civilis, seu Conventionalis; In Conventionali exprimendum est, Quis, Quid, Coram Quo, Quo Iure petatur, & à Quo. In Criminali vero, Nomen Accusatoris, Rei Accusati, Iudicis, coram quo, delicti Locus, Annus, Mensis designari debet, quamvis, si dies, qui mensem demonstrat, exprimat, non alia mensis expressione sit opus.

In Conventionali necesse est, ut medium concludendi, seu causa petendi exprimat, sive Proxima, sive Remota. In Reali factum, ex quo causatur Dominium, V. G. Quod Res sit legata, vendita & tradita. Et quidem in Actione Personali exprimenda est causa remota. In Reali vero, puta in rei vindicatione sufficit exprimere causam Proximam, V. G. peto rem, quæ mea est, ratione Domini, vel quasi Domini.

Potest etiam Actor plures actiones suo Libello simul cumulare, sive ex diversis causis ad diversa, contra eundem, vel diversum agat, sive etiam ex eadem causâ, & ad idem contra diversos agat, modo nihil ob-

Act cumulationi, idque favore dirimendi
rum Litem, iisque sigillatim à Reo respon-
dendum est, & à Iudice totidem, secundum
cujusque actionis naturam, sigillatim profer-
rendæ sunt sententiæ, in eodem Iudicio: quod
tot sunt Libelli, quot Actiones & facta, pos-
testque Iudex, partim definitive, partim in-
terlocutorie pronuntiare.

Libello vero Actoris, secundum ordinem
Iuris exhibito, non statim cogitur Reus re-
pondere, sed induciæ ei dandæ sunt, ut de-
beret, an contendendum sit, an acceptandum
an recusandus sit Iudex, & ut, si quas habeat
exceptiones, proponat. Et quidem de Iure
communi dilatio viginti dierum conceditur.
Hanc tamen Dilationem ex communi obser-
vatione frequenter à Iudice coarctari vide-
mus.

Dixi in initio, Libellum ab Actore esse ex-
hibendum Iudici, si plenarium sit Iudicium
quia in summario Iudicio, & brevioribus
causis, etiam de Iure communi, non est ne-
cesse, Libellum scripto tradi: sed sufficit
Actoris petitionem coram Iudice, nudis ver-
bis proponi, eamque Actis inferi, ut, re pos-
sibile, ejus copia haberi possit. Dubium
tem existente, an aliqua causa sit de brevioribus

ribus, arbitrabitur Iudex secundum qualita-
tem personarum.

Similiter aliud obtinet, si coram Arbitra-
tore agatur, quia coram eo nulla solemnitas
Judicii necessario servanda est. Et licet in Ju-
dicio ordinario Litigatores inter se pacisci
possint, ne sibi invicem Libellum edere cog-
gantur, ne tamen Iudici edatur in casibus, in
quibus requiritur, nec Tacite, nec Expresse
pacisci queunt: quia sententia conformis
Libello à Iudice proferri debet, & quia Li-
bellus est introductus favore publico; ut li-
tes clarius procedant. Potest mutari Libel-
lus, tam in Civilibus, quam in Criminalibus,
usque ad Litem contestatam, quia nondum
est ceptum Judicium: At vero post Litem
contestatam Actor eam mutare non potest,
nisi velit uti novo Libello, & nova instantia,
recedendo à priori, cum refusione expensa-
rum, ne quidem, si partium accedat consen-
sus, quia per Litis contestationem obligatur
quis instantiæ, ut ab ea recedere, & amplius
poenitere non valeat.

Emendare vero Libellum licet, usque ad
sententiam. Hinc, si Actor de summâ petita
aliquid diminuere velit, usque ad sententiam
audiendus est, sicut &, si errore ductus, ab
initio minus, quam sibi debebatur, petierit,

80 *Nuclei Tractatus practici*
potest in eodem Iudicio, eademque instans
errorem suum corrigere.

§. VI.

De Mutuis Petitionibus.

PLerumque viso Actoris Libello, Reus
vicissim ab Actore aliquid petit, eumque
reconvenire solet, præsertim quando com-
pensationi locus non est, ut si debitum et
utraque parte non sit liquidum, nec intra
brevem terminum, arbitrio Iudicis statu-
dum, liquidari possit. Nam *Mutua Petiti-
o idem est, quod Reconventio, qua scilicet Reus
viso Libello Actoris, vicissim aliud ab eo petit
coram eodem Iudice, & in eodem Iudicio
etiamsi alias ille Iudex non sit Actoris compe-
rens.* Nec enim permittitur Reo, durante Iu-
dicio Conventionis, Actorem, convenire
coram alio Iudice, nisi natura & genus, seu
qualitas causæ eundem Iudicem dedigne-
tur.

Non potest autem Actor, quo ad Recon-
ventionem, Vbi ea locum habere potest, se
etiam ullâ incompetentis Fori exceptione
tueri, quo minus, coram eodem Iudice re-
pondere cogatur, etiamsi Clericus sit. qui co-
ram Iudice Laico Reum convenit, ex recep-
tiori DD. Sententia, quia hoc casu non Cleri-
cus ipse prorogat Jurisdictionem Laici in se
sed

sed ipsa LEX prorogat, seu potius dat, & defert Laico Iurisdictionem in Clericum. Jura vero, quæ vetant hoc, intelligi possunt de causis mere spiritualibus, vel quo ad Con-ventionem.

Potest Reus, Actorem non solum coram Ordinario, sed etiam coram delegato Iudice convenire, nisi Judex delegatus datus sit, de consensu utriusque partis; tunc enim non est locus Reconventioni: quia eo casu cessat ratio; cum non solum ab Actore sit impetratus Judex, sed etiam à Reo. Ob eandem rationem non potest Reus Actorem reconvenire coram Arbitro compromissario, Qui etiam de iis potest tantum cognoscere, quæ expresso Litigatorum consensu, in compromissum deducta sunt.

Habet vero locum Reconventio, in omnibus causis, in quibus non reperitur expressè prohibita, nec repugnat causæ qualitas. Et proinde etiam in causis summaris. Et in quibus casibus habeat locum Reconventio de Iure communi, videre licet apud Menoch. De Arbitrariis cent. 2. casu 184. Myns. Cent. 1. obser. 10.

Non habet vero locum. Primo in causis criminalibus, criminaliter intentatis, nisi Reus Reconveniendò Criminaliter, vel ma-

ius Crimen objiciat, vel prosequatur suam
Suorumve injuriam. Civiliter vero de Cri-
mine Conventus, potest Actorem reconve-
nire, de alio crimine Civiliter, coram Iudice
competenti, id est, qui sit Iudex competens
Reconventi.

Secundo non habet locum in Causis
Executivis, sicut nec in Deposito, quia In-
strumentum Depositi habet Executionem
paratam; quod intellige de Reconventionem,
quæ celerem rei depositæ restitutionem im-
pediat.

Tertio non habet locum in causa Appel-
lationis, quod intellige de Appellatione Ju-
diciali.

Denique non habet locum in iis, quarum
qualitas & natura Reconventioni repugnat,
& de quibus Iudex Conventions cognosce-
re nequit, uti Laicus de Spiritualibus.

Non permittitur etiam Actori Reconven-
to, Reum reconvenire, ex communi senten-
tiâ.

Proponi ea debet antè, vel statim post Li-
tem contestatam, priusquam juretur de ca-
lumniâ, dummodo Reus velit causam Re-
conventionis, cum causâ Conventions, si-
mul in eodem Iudicio terminari, ne alias
Conventions causam, cum gravi dispendio
Acto-

Actoris differri contingat. Alioquin Reconventioni locum esse, usque ad sententiam, vel saltem conclusionem in causa, durante Iudicio Conventionis, verius est. Quamvis & in casu, quo pari passu non ambulat Reconventio cum conventione, subiciat Actorem alienæ Jurisdictioni, isque coram eodem Iudice, nullâ obstante Fori Præscriptione, ad causam Reconventionis respondere cogatur, adeo, ut si respondere nolit, Iudex ei audientiam & jurisdictionem in causa conventionis, denegare debeat.

Propositâ vero Reconventionem, ante, vel statim post litem contestatam, Iudex utramque causam Conventionis & Reconventionis, simul expediet: sic tamen, ut prius Reus ad Libellum Actoris respondeat, deinde Actor ad Libellum Rei: Super utraque vero petitione, lite contestata, utriusque Causæ singulos, vel etiam plures, Actus Iudiciales, vicissim eodemque die, si fieri possit, habita semper in primis Actuum Conventionis ratione, Iudex expediet, atque ita, si de utraq; causâ pariter liqueat, utramque una sententiâ terminabit, sic tamen, ut primo scriptum sit caput conventionis, & postea Reconventionis, & unum post aliud immediatè legatur, & proferatur.

Illud denique hic subjiendum, Actorem si non velit respondere, ad libellum Reconvencionis, hanc pati pœnam, ut non teneatur Reus ad ejus libellum respondere, priusquam offerat, respondere Libello ipsius Rei.

§. VII.

De Litis Contestatione.

Licet Iudicium latius sumptum, à citatione legitimè factâ incipiat, quo ad quosdam Iuris effectus, ad quos sola Citatio sufficit: veluti quo ad reddendam rem litigiosam, ita, ut ejus rei sit prohibita alienatio, quo ad inducendam litispendentiam, ut nihil innovari possit. Ad inducendam præventionem, seu præoccupationem, ubi pluribus Iudicibus competit Iurisdictio, ut singulis, & in solidum: nam ab uno illorum citatus, si Citatio ad eum pervenerit, dicitur præventus Citatione, adeo, quod coram alio Iudice, concurrentem Iurisditionem habente postea Citatus comparere non teneatur. Insuper quo ad perpetuandam Iurisditionem Iudicis delegati; sic ut morte Delegantis, ubi semel emanavit Citatio, non exspiret: Ad interrompendam Præscriptionem odiosam longissimi temporis xxx scilicet, vel xl. Annorum. Licet, inquam, Iudicium latius sumptum,

tum, quo ad huiusmodi, & similes effectus, à citatione incipiat; tamen Iudicium proprie dictum, secundum communem opinionem, à Litis Contestatione demum dicitur incipere, nec antea dicitur Lis esse, nec Iudicium inchoatum, nec Actor petere, sed tantum petere velle.

Hinc, ante Litis Contestationem, potest tam in civilibus, quam in criminalibus, mutari Libellus, quia Iudicium nondum proprie est cœptum; non item post, etiam partium accedente consensu, quia actus substantiales Iudicij, qualis est Litis contestatio, cum sit basis & fundamentum Iudicij, nequeunt partium consensu tolli. Similiter, ante Litis contestationem, potest adhuc recusari Iudex, non etiam post. Similiter contra Actorem, sine quo tamen Iudicium esse nequit, opponi potest, quod non habeat Personam standi in Iudicio ut & aliæ exceptiones Fori declinatoriæ, non item post Litem contestatam, quia ijs censetur renuntiatum, per Litis contestationem, & cœptum Iudicium.

Item ante Litis contestationem potest Procurator, quasi re integrâ, etiam sine causa revocari, nec potest alium sibi substituere, quia non est factus Litis Dominus, cum Lis

nondum cœpta sit, nisi sit in rem suam constitutus, vel potestatem substituendi à Domino habeat: non autem post Litem Contestatam, quia jam factus est Litis Dominus, ac proinde & alium sibi substituere potest: & quia per Litis contestationem, Judicium incipit, ideo, post eam, non potest amplius Judex recusari. Et hinc etiam exceptiones peremptoriae, si altiore requirant indagatorem, post Litem contestatam proponendae sunt, quia respiciunt merita causae, quae ante Litis contestationem disputari non possunt.

Est autem Litis Contestatio Rei ad Actoris vel è contra, Actoris ad Rei petitionem principalem, negando, vel affirmando seu confitendo coram Iudice, purè facta responsio, animo contestandi Litem.

Dico, coram Iudice: nam si Reus ante petitionem Actoris in iudicio factam, debitum confiteatur. non inducitur per hoc Litis contestatio: ac proinde nec definitiva Iudicis sententia, sed solum solvendi præceptum subsequi debet, similiter nec per responsionem Rei ad positiones Actoris fit Litis contestatio, nam qui ponit, non per hoc ostendit se agere velle: Nec etiam, quæ ponit Actor, semper petit: immo multa sæpe ponit, quæ tamen postea non petit, per sententiam Iudicis

cis, sibi adjudicari, & aliud est, ponere, aliud petere.

Eodem modo non inducitur Litis Contestatio, per nudam narrationem facti, & secutam responsionem. quia, ut ante dixi, Litis Contestatio fit solum, per Petitionis in Iure propositionem, responsionemque, sive statim, sive ex intervallo, sive affirmative, sive negative, sive veritatis, sive credulitatis (ut si dicat Reus, non credo, narrata esse vera) verbis conceptam, animo contestandi Litem: non quasi necesse sit, Reum expresse dicere, se respondere animo Litem contestandi, quia semper ita respondere creditur, & presumitur, nisi expresse contrarium protestetur.

Quin etiam, si protestetur, quod Litem super Libello exhibito contestari nolit, & postea simpliciter respondeat ad Libellum negative, nihilominus per hoc censetur contestata Lis, quia protestatio actui contraria tollit protestationis effectum.

Impedit tamen Litis contestationem Protestatio de non contestando, per Reum responsioni suæ subjecta. Si tamen in hac Protestatione fallaciter perseveret Reus, poterit ejus contumacia per remedia Juris coerceri, & ad contestandam Litem cogi: veluti

Acto-

Actori petenti missionem in bonorum possessionem, decernendo ex primo, vel secundo decreto nudam rei detentionem eustodi causâ, & pignoris vice Actor consequitur nec fructus lucratur: ex secundo vero vera Possessor efficitur. Quanquam si per huiusmodi compulsionem Reus sese gravatus senserit, appellare possit.

Sed nec Litis fit contestatio, si peremptoria exceptio contra intentionem Actoris Reo obijciatur.

Fieri vero potest Litis contestatio, non solum per simplicem negationem, ut quando Reus in Iudicio, negat simpliciter narrata per Actorem, sed & per Confessionem, & per verbum dubitativum credulitatis: ut, si dicat Reus; non credo narrata esse vera, aut, vera esse, ignoro: uti communiter fieri solet, quando fit per Procuratores, vel Hæredes, & alios qui justam ignorantiam prætendunt in factis alieno. Et rursus fit non solum per principales partes, sed etiam per earundem Procuratores, vel Advocatos; modo eorum ad petitiones Actoris responsio non fuerit ab ipsis Principalibus partibus revocata.

Effectus vero Litis contestationis sunt varij. Nam primo rem deductam in Iudicium, tam Reali, quam Personali actione, reddit li-

gig-

rigiosam, ita, ut amplius ab alienari non possit.

Secundo excludit Reum ab exceptionibus dilatorijs, quia per eam fingitur Reus illis renuntiare, nisi de ijs ante fuerit interjecta protestatio, aut Iudicio accepto, ex novâ causâ emerferint, vel novissime ad notitiam Rei pervenerint.

Tertio. A die Litis contestatæ currit instantia, deque insistendo eidem inter Litigatores inducit quasi contractum, ita, ut Actor post Litem contestatam, recedere à Lite non possit, licet ante possit.

Quarto interruptit Præscriptionem à Reo inchoatam.

Quinto Actiones morte perituras perpetuat, & ad quadraginta annos extendit, modo scilicet Lis fuerit contestata, coram Iudice competente.

Sexto facit, ut Actiones pœnales ex delictis, vel quasi delictis, descendentes ad Reorum Hæredes in solidum transeant, quæ alioquin ex Juris Civilis dispositione, non, nisi quatenus ad eos pervenisset, competere, licet de Jure Pontificio, etiam Lite non contestata, in solidum Hæredes conveniri possint ut Animæ defuncti consulatur. Atque ita Litis contestatio, circa id quod interest, damna
sump-

sumptus, fructus, reliquasque accessiones Lite pendente emergentes, Judicis officium parit, & ab ejus tempore, in actionibus stricti Juris veniunt fructus.

Septimo ex bonæ fidei possessore efficitur malæ fidei.

Octavo facit, quod Tutor possit constituere Procuratorem, & Procuratoris mandatum confirmat, Procuratoremque facit Litis Dominum, adeo, ut à Principali revocari nequeat, & alium ipse sibi constituere possit.

Nono Jurisdictionem Judicis perpetuat, & quandoque ampliat ac prorogat; adeo, ut Judicem alias incompetentem faciat competentem, quod tamen in Clerico non obtinet, ne quidem in actione reali, respectu Judicis sæcularis.

Decimo facit, ut ad sententiam definitivam procedi possit de Jure communi, ad quam sine eâ procedi non potest.

§. VIII.

De Juramento Calumniæ.

FACTA coram Judice Litis contestatione, aut etiam Lite non contestata, ijs casibus quibus Litis Contestatio non est necessaria, non aliter Actori ac Reo suis Allegationibus uti permittitur, quam suo ordine, prius Actore

deinde Reus, Juramentum calumniæ tactis
Sacrosanctis Evangelijs præstiterit. Estque a-
deo necessarium hoc Juramentum, ut, si ab
alterutra parte exactum & omissum fuerit, e-
jus omisso vitiet processum, & sententiam
latam reddat nullam, idque de Iure obtinet.

Calumniari in criminalibus est falsa cri-
mina intentare, in Civilibus vero est per me-
ras frustrationes negotium differre, vel per
fraudem alios Litibus vexare. Unde *Calum-
nia proprie est alicuius in Litibus, per fraudem
& frustrationem vexatio*, & Calumniatores,
inde appellati sunt, qui per fraudes & frustra-
tiones alios Litibus vexant.

Cæterum hoc Juramentum, utrimque Li-
te contestatâ, mox præstandum, plura capita
continet Nam primo Actor jurat, se non Ca-
lumniandi animo Litem intentare, sed existi-
mare, se justam causam habere, & foveret
Reus vero jurat, quod, putans bonâ instantiâ
uti, ad reluctandum & contradicendum ve-
nerit. Nec hoc Juramentum est de Scientia,
sed de credulitate.

Secundo uterque jurare debet, quod in-
terrogatus non negabit, quod verum esse
credit, quodque sciens & prudens falsâ pro-
batione non utetur.

Tertio quod nullam in tota Lite super-
fluam

fluam, & quam non existimaverit necessariam probationem ab Adversario suo exiget.

Quarto quod Dilationem non petet in fraudem, ad protelationem causæ.

Quinto quod nihil penitus Patrocinii causâ Iudicibus, vel alijs quibuscunque Personis, pro causâ dederit, promiseritve, aut daturus sit, vel per se, vel per alios, præterquam Advocatis Honoraria, cæterisque Personis, quibus à Iure dari permittitur.

Præstandum est indifferenter, in omnibus causis, siue sint civiles, siue criminales. siue mixtæ, siue de ijs summarie seu de plano, siue plenariè, & servato ordine Iudicij agatur.

Præterea, licet statim à Lite contestatâ, regulariter præstetur, tamen, quia est de Ordinis Iudicarij substantiâ, potest à Iudice in qualibet parte Litis exigi, etiam post conclusionem in causâ

Sufficit tamen semel præstare, siue ante, siue post Litem contestatam, quia, cum sit generale, ad totum negotium se extendit.

Si Actor sine causâ hoc Iuramentum præstare nolit, ab instantia. & instituta actione, quasi improbus Litigator cadit. Reus vero si præstare etiam nolit pro confesso habetur, & per Iudicis sententiam definitivam Actoris, juxta

juxta Libelli petitionem, condemnari debet: cum in confessum non sint aliæ partes Iudicis quam in condemnando.

Præstitum autem Iuramentum Calumniæ operatur, ut quis excusetur à tacitâ & præsumptâ calumniâ, non autem ab evidenti & expressâ. Et ideo committens Calumniam, etiam in causa civili, potest criminaliter accusari, finitâ causâ.

§. IX.

De Dilationibus.

Lite Contestata, ac Iuramento Calumniæ utrimque præstito, solent Litigatores petere inducias & dilationes: Actor quidem ad suam intentionem probandam, Reus vero ad Actoris petitioni respondendum, & exceptionem, si quam habeat probandam.

Est autem Dilatio Iudicialis, justum temporis intervallum, quod ad aliquem Actum Iudicalem commodius perficiendum conceditur Actori vel Reo, à Lege, vel à Iudice, vel ex conventionem partium. Unde dividi potest in Legalem & Iudicalem, & in eam, quæ ex mutua conventionem partium conceditur, quæ ideo Conventionalis appellatur.

Legalis est, quæ à Lege (subintellige vel statuto, vel stylo Curia vel consuetudine)

Conceditur, absque ministerio Iudicis, vel
 riganrium.

Iudicialis est, quam Iudex ipse dat, vel
 præcepto, vel ex permissione Legis.

Conventionalis est, quæ ex Convention
 partium competit.

Ut vero tres sunt Iudicij latè sumpti
 tes, primâ à Iudicij præparatione, usque
 Litis Contestationem exclusive, quæ pot
 præparatoria est, quam essentialis. Secunda
 Litis Contestatione, usque ad sententiam de
 finitivam exclusive. Tertia à Sententia usque
 ad ejus executionem inclusive: ita Dilatio
 num Iudicialum tres præcipuè sunt specie
 Nam aliæ in primâ Iudicij parte dantur, & d
 cuntur Citatorix, & Deliberatorix. Aliæ
 secunda parte conceduntur, & vocantur
 Probatorix. Aliæ denique in tertia parte,
 sunt Executorix.

*Citatoria dicuntur, quæ citato, seu in Iudicij
 cium vocato dantur, ad comparendum in Iudicij
 dicio, & ideo, si primo vocatus non veniat
 vocandus est secundo & tertio, justo tamen
 temporis, ut minimum decem dierum inter
 vallo inter singulas citationes, & hodie præ
 sum in hoc intervallo utimur stylo cuiusque
 Curix, qui est alius, atque alius. Potestque
 dex hanc dilationem pro rei seu causæ,*

Personarum qualitate ac conditione, & temporis locorumque distantia, augere, vel minuire, seu moderari.

Quin imo, si utique iusta & necessaria subsit causa, veluti propter viarum periculum, vel si celeritatem res desideret, potest pro tribus citationibus, uti unâ peremptoriâ. Secus est in causis gravioribus, ad privationem alicujus officij vel Beneficij tendentibus, quia in talibus non sufficit una citatio pro tribus, sed distinctæ citationes, & distincta edicta esse debent, si de Jure trina citatio requiratur. Cavendum tamen Judici, nec citatio peremptoriâ nimis breve tempus ad comparandum præfigat, maxime si de rebus Ecclesiasticis agatur, nisi urgeat necessitas, alioquin appellationi locus erit.

Quando autem quis uno Edicto, seu unâ citatione Peremptoriâ pro omnibus citandus sit, relinquatur Judicis arbitrio.

Deliberatoria Delatio est, quæ datur Reo, ut viso Libello Actoris, secum deliberare possit, an Litigare velit, vel non. Dantur vero de Jure Novellarum viginti dies à die portecti Reo Libelli Actoris, & aliquando plures, pro distantia locorum. Quinimo, ijs etiam ex alijs, varijs alijs Dilationibus locus esse potest, ut si Reus velit, Judicem ut suspen-

ctum

Etum recusare, & probare esse talem, vel in
pugnare rescriptum, cuius vi ad incompeten-
tem Judicem citatus est, vel quid aliud simi-
le.

Dixi, Deliberatorias dari Reo, non etiam
Actori, quia Actor instructus venire debet.

*Probatoria Dilatio est, qui Lite contestata
& iuramento calumnia praestito, Actoris
suam intentionem, & Reo ad exceptionem
suam probandam datur, considerata locorum
intercedente, ubi probatio facienda est. Et haec
omnibus in causis Civilibus regulariter
peremptoria, ac proinde non nisi semel dari
debet in singulis Judicij actibus, singulisque
negotijs emergentibus. Nec ulla hac in parte
est differentia inter Actorem & Reum, nisi
quod Judex longiorem dilationem dare possit
Reo, quam Actori. Non tamen aliter Judi-
ci permittitur plurius Dilationum concessio,
quam necessariorum, non autem super-
vacuarum, & rursus non aliter, quam causa
cognita.*

Hinc Dilatio Probatoria, quae datur in Ju-
dicio, semper est communis: ut si detur uni
parti, profit etiam alteri. In Capitalibus ta-
men Controversijs, Reo tres Dilationes, Ac-
cusatori duae etiam causa non cognita, dari
possunt. Excipitur tamen causa criminalis.

Aduſterij, in qua nulla Dilatio danda eſt, niſi, ut Perſonæ exhibeantur, aut Judex, negotij qualitate motus, eam cauſâ cognitâ conceſſerit.

Executoria Dilationes ſunt, quæ dantur condemnato, ad ſatisfaciendum, & ſunt quatuor menſium. Hæ Dilationes non habent locum in Realibus, neque in Criminalibus, nam in his Executio non differtur, niſi certis caſibus.

Denique quia Dilationes hodie, & de Jure Canonico, ſunt arbitrariæ, ideo Tridentina Synodus Seſſ. 25. cap. 10. in fine admonet tam ordinarios, quam alios quoscuque Iudices, ut terminandis cauſis quanta fieri poteſt, breuitate ſtudeant, ac Litigatorum artibus, ſeu in Litis conteſtatione, ſeu in alia parte Iudicij decernendâ, modis omnibus aut termini præfixione, aut competenti alia ratione occurrant.

Si in prima dilatione, multi fuerint Teſtes, producti & examinati, non eſt danda, ſecunda & tertia Dilatio, quia multitudo teſtium refrænanda eſt.

Effectus Dilationis eſt, quod excuſet à Pœna & mora, & ea durante, officium conquieſcat Iudicis, nihilque ſit agendum aut innovandum, ſuper articulo, ſeu capitulo, ſuper

E

quo

quo data est, adeo, ut, si quid innovatum fuerit, ipso Jure sit nullum, nec queat valide de consensu partium. Alioquin super articulo non conquiescit officium Judicis pendente Dilatione; sicuti nec finita causa Dilationis, quia eâ finita immediate finitur Dilatio.

Secundo, is effectus est Dilationis, quod ubi dies, seu terminus ejus venit, regulariter habeat vim sententiæ interlocutoriæ.

§. X.

De Possessione, & Judiciis Possessorii.

Possessionis definitionem, explicationem, divisionem, ejusque privilegia, in Nucleo meo de JURE & JUSTITIA c. 5. adduxi, quo Lectorem remitto, ideoque hoc §. ea tantum, quæ ad praxin Possessorii proprie spectant, paucis explicabo.

De Possessione agitur tribus modis, & triplex est Judicium Possessorium, scilicet Adipiscendæ, Retinendæ, & Recuperandæ Possessionis: nam omnis controversia de Possessione instituitur, vel ad adipiscendam Possessionem, quam Actor nunquam habuit, vel ad retinendam, quam habet; vel denique ad recuperandam, quam amisit.

Exemplum Possessorij, adipiscendæ in interdicto, quorum bonorum quod competit ei, cui delata est hæreditas, ex Testamento, vel ab Intestato, eâ aditâ, de jure civili, vel bonorum Possessione agnitâ de Jure Prætorio, ad avocandam actualem & effectualem Possessionem (quam nunquam habuit, & quam ipso Jure non acquirit, sicut Dominium) ab eo, qui pro Hærede ejus, de cujus hæreditate agitur, vel pro Possessore possidet, vel ab eo, qui dolo culpâve desijt possidere.

Dixi, quam nunquam habuit; quia, si quâdo habuit, non competit Possessorium, adipiscendæ, sed recurrere debuit ad Possessorium recuperandæ. Idque est generale in omnibus Possessorijs adipiscendæ.

Secundo in interdicto, quod Legatorum Possessionem ab ipsis Legatarijs, ubi eam propriâ auctoritate, & non ex voluntate Hæredis occuparunt, ut ex legatis Falcidiam detrahere possit: siquidem Legatarij legata ab Hærede petere, non propria auctoritate capere debent.

Tertio in Salviano interdicto, quod competit adversus Conductorem prædij alicujus si investa & illata (quæ pensionis nomine obligata tenentur) è prædio abduxerit & ab-

stulerit, ut Possessionem eorum restituat et
quo, conduxit. Et datur etiam adversus
tium Possessorem.

Quarto in remedio, quod competit tan-
tum Hæredi scripto in Testamento, cuius vi-
gore potest petere, se mitti in Possessio-
nem.

Quinto generaliter in officio Judicis
quod imploratur per eum, cui collatum est
Beneficium aliquod, ut mittatur in Possessio-
nem, quam nunquam habuit.

Possessorij vero retinendæ possessionis
exemplum est, in interdicto, uti possidetis,
utrobi: quorum illud, datur pro rebus immo-
bilibus, hoc pro mobilibus. Datur autem
Possessori, quando injustè & extrajudicialiter
turbatur in sua Possessione, adversus Tur-
bantem; ut turbare desinat, teneaturque
interesse turbationis factæ: quia, si turbetur
judicialiter, ut si moveatur Lis super aliquo
re, quam possidet, non datur ei hoc interd-
ctum, Vti possidetis: quia qui utitur Jure suo
per viam judiciariam, alteri non facit inju-
riam. Sicut nec datur, contra Turbantem, de-
jectum à sua Possessione: quia licet is non
possit Dejectorem suum dejicere ex inter-
vallo, verum incontinenti duntaxat, tamen
potest impunè, quando cunque & ex inter-
vallo

vallo turbare dejectorem in sua Possessione. Quod si vero duo litigent super hoc Possessorio, & quilibet prætendat, se possidere, is obtinebit, qui probabit de antiquiori Possessione: quia junior Possessio præsumitur iniusta & clandestina.

Tertium Judicium Possessorium, est recuperandæ Possessionis, & in hoc fuerunt plura remedia, à Jure introducta, & est Interdictum, Unde vi. Condictio triticaria. Condictio incerti. Condictio indebiti. Actio in factum. Officium Judicis. Ex æquitate.

Possessorium retinendæ duplex statuunt, alterum Ordinarium, quod & plenarium dicitur: alterum Summarium, vel potius Summarissimum, sive Extraordinarium, seu Momentaneum.

Plenarium sive Ordinarium vocant, quando plena causæ cognitio adhibetur, & servato ordine Juris, plenè discutitur atque examinatur, utrum Actor possideat rem, de qua agitur non vi, non clam, non præcario ab Adversario suo. Et in hoc requiruntur plenæ probationes.

Summarium vel Summarissimum illud dicitur, in quo, nullo Juris ordine servato, summatim Judex cognoscit, uter ex Litigantibus possideat, tempore Litis motæ, ad eum

finem, ut ille tanquam Possessor constituitur, & alter sit Petitor: ita, ut salvum ei maneat jus suum, tam quoad Plenarium Possessorium, quam quoad Petitorium.

Dicitur autem Summariissimum, quia in eo absque tela Judicij, & sine longa probatione Litis, solâ facti veritate, probabiliter inspectâ, celeriter, & velo levato, ut ajunt, procedendum est.

Momentaneum vero dicitur, quia sententia in eo lata non perpetuum, sed momentaneum & reparabile præjudicium adfert, quod in Ordinario & pleno Possessorio reparari potest, cum sit mera puraque interlocutio, neutri parti, sive in Possessorio Ordinario, sive in Petitorio Præjudicialis.

Denique probatur Possessio varijs modis, veluti ex perceptione fructuum, censuum & collectarum solutione, cæterisque actibus Juris Possessorij, in re factis, demonstratione viciniae, scientiâ, locatione, plantatione, satione, & sic de alijs.

§. XI.

De Restitutione Spoliatorum.

Est Regula Juris, quod in Iudicio Spoliatus nisi spoliatus, etiam si prado sit, ante omnem sententiam sit restituendus, adeo, ut quamvis alias regulariter Reus non condemnetur, nisi prius ante

ditus in suis exceptionibus, tamen Spoliator conventus à dejecto seu Spoliato, ne in suis quidem exceptionibus (veluti si Actori obijciat aliquod crimen, vel quod vi aut clam possederit, aut si agatur de Beneficio, quod non sit Canonice institutus) audiatur, priusquam restituerit, quod vi abstulit. Etiam si de Dominio exciperet, id est, dicere, se esse Dominum rei, de cuius Possessione Actorem deiecit, etiam si in continenti illud probare vellet; nisi spoliatus consenserit. Secus atque in interdicto adipiscendæ & retinendæ, ubi exceptio Domini, maximè, si in continenti probari possit, obstat agenti. Idque singulare est in hoc Judicio spoliationis, in odium violenti spoliatoris, qui licet fortè Jus aliquod, vel etiam Dominium in re habuerit, non tamen debuit, rem propria auctoritate auferre sed iudicio experiti oportuit, non vim facere, nec ex delicto suo commodum reportare, ideo, nec temporis momento, debet res penes spoliantem esse.

Sunt tamen aliqui casus, quibus spoliatus non est ante omnia restituendus, veluti si spoliatus Beneficio Ecclesiastico, ante spoliationem, Beneficio suo sponte renuntiaverit. Alioqui si post spoliationem renuntiaverit, restituendus erit; quia præsumitur vi re-

nuntiasse, nisi Actor contrarium probet. Similiter si agenti Possessorio recuperandæ uxoris, vel recuperandi Mariti, objiciatur consanguinitas vel Affinitas in gradu, Jure divino aut Canonico prohibito, ad contrahendum Matrimonium, si promptè & in contenti probari potest, recepto ab opponente Juramento de malitia, negabitur restitutio, quo ad thorum, & prius cognoscetur de Consanguinitate vel Affinitate, idque ob animæ periculum.

Pari modo si Marito, agenti Possessorio recuperandæ uxoris, objiciatur magna in uxorem sævitia, prius cognoscendum erit de Mariti sævitiâ, quam uxor restituatur. Et sic de alijs quibusdam casibus.

Restituere autem, debet Spoliator, retro cum omni causâ, id est, cum omnibus fructibus, quos percepit, aut percipere potuit, à die, quo vi Actorem dejecit, cæterasque utilitates.

Ut tamen, Actor hanc restitutionem obtineat, si agat interdicto, Unde vi, probare debet Primo, se possedisse tempore spoliationis.

Secundo, se in Possessione fuisse dejectum & quidem ab Adversario, in quem agit, vel ab alio ejus nomine, vel saltem, eum spoliationem ab alio factam ratam habuisse. Si ve-

ro agere velit, remedio recuperandæ Possessionis, sufficit probare, se possedisse, ac spoliatum fuisse, & Possessorem Rei conscium esse Spoliationis. Quod si vero alterum prædictorum probare nequeat, cadit causâ.

Illud postremo notandum, Spoliatum hoc loco dici, qui è cujuscunque rei, sive mobilis, sive immobilis, corporalis, sive incorporalis, Possessione, vel quasi Possessione, injuste vel indebite ejectus, aut eâ privatus est. Ideoque, si Judex, prætermisso Juris ordine, id est, extra judicialiter vel alias absque causæ cognitione, aliquem Possessione rei suæ, veluti Beneficij, aut alterius, spoliaverit, aut privaverit, is, ante omnia, perinde atque si à Privato spoliatus esset, plene restitui debet. Neque enim Judici, id est, ut est Judex, magis quam ut est privatus. quidquam contra Jus facere permittitur, usque adeo, ut Judici sic de facto injuriose procedenti de facto quoque resistere liceat, etiamsi rescripto delegatorio inserta esset clausula, *Contradictores compescendo.*

Et propterea, ut quis Jure privetur Beneficio suo, tria concurrere debent: Primo gravis & rationalis causa, quæ per se mereatur privationem. Secundo debet hæc causa esse manifesta seu notoria. Neque enim creditur

E s

Judi-

Judici, etiam Episcopo, asserenti, aliquem criminofum esse, sed oportet, quod manifeste constet. Tertio, quod privetur in Judicio, seu Juris ordine servato.

§. XII.

Vt Lite pendente, nihil innovetur.

Est regula generalis, quod *Lite pendente, nihil sit innovandum*, quo vel Actoris, vel Rei persona, vel eorum conditio, aut Litis pendente qualitas statusve, aliquo modo immutetur, in præjudicium alterutrius: adeo ut Lite pendente, ne quidem Principi, vel summo Pontifici supplicare liceat, sed rescripta Lite pendente impetrata, non facientia Litis pendente mentionem, tanquam subreptitia, viribus destituantur, quia præsumitur Princeps aut summus Pontifex non fuisse concessurus, si intellexisset, Litem super eâ rependere. Hinc etiam Actionum & rerum litigiosarum alienatio, pendente Lite quovis titulo facta, est prohibita, & ipso Jure irrita Inmo is qui recepit, non tantum cogitur eam rem confestim Alienanti reddere, sed etiam pretium amittit, ac tantumdem Fisco præstat, si sciens rem litigiosam emerit, seu per aliam speciem contractus receperit si ignarus, pretium ejusdem, vel veram estimationem, ubi pretij datio non fuit, una

cum aliâ tertia parte ejusdem, ab alienante recuperabit. Et, si res, pendente Lite alienata, recuperari non possit, debet is, qui alienavit, aliam æquivalentem, in ejus locum surrogare.

Lis autem pendere dicitur non tantum, quando est contestata, sed simulatque Reus ab Actore in Litem vocatus est, addita & clare expressa causa, ob quam vocatur: Litigiosa vero res dicitur, de cuius Dominio, causa movetur inter Possessorem & Petitorem judiciaria conventionem. Et ideo controversia super Possessione, non facit rem litigiosam. Accusatus igitur de Adulterio, ob quod agitur ad divortium, id est, ad separationem thori, non debet pendente Lite, ab uxore separari, seu privari possessione conjugali, quia Litis pendentia, non suspendit exercitium Matrimonij.

Similiter, si ex duobus Litigantibus, super Electione, de se in discordia facta, alter decedat, vel renuntiet, vel à prosecutione causæ excludatur, Ad novam Electionem, ante Litem super Electione alterius finitam, procedi non potest. Pari modo, altero ex Litigantibus super Beneficio Ecclesiastico cedente, vel decedente, non potest ante finitam Litem, cum Superfite, Beneficium alteri conferri, vel ad illud alius eligi, aut præsentari. Iratumque

igso Jure habetur, si quid secus factum fuerit

§. XIII.

De Probationibus.

Non semper Reus admittit positionem Actoris, tanquam veras sed ad quasdam respondet Negative, & per verbum. Non credo, ideoque has Actor probare debet, alias enim Actore non probante Reus absolvitur.

Probare hic idem significat, quod Judicem fidem facere, de facto aliquo dubio, de quo in Judicio est controversia. *Et probatio non est aliud, quam iudici rei dubia apud eum controversa, per legitimos modos facta ostensio.* Dico iudici, quia Probatio fit, non ad instruendum Adversarium, sed ipsum Judicem.

Dixi, de facto aliquo; quia, quæ sunt Juris probari non debent, quando quidem Judicio nota sint, vel esse debeant, & secundum Leges, ex quibus causæ decisio pendet, judicari eum oporteat, licet eæ à Litigatoribus non allegentur; nisi Jus ipsum negetur. At vero eæ quæ sunt facti, Judicibus sunt ignota, nisi illi probentur.

Addidi rei dubiæ quia notoria non indigent probatione, & notorium non probatur sed potius allegari debet.

Probatio secundum Jurisconsultos, dividitur in Plenam & Semiplenam, *Plena dicitur*

quæ plenam fidem facit iudici, de re, de quâ agitur: ita, ut secundum eam ferre Sententiam & Controversiam definire possit, nullo alio ulterius requisito; ideoque qui taliter probavit, non potest amplius compelli super ita probato ad Juramentum.

Hujusmodi est Probatio, quæ fit per duos, vel plures Testes, omni exceptione majoribus, id est, quorum fides nullâ ex legitimâ causâ relevari potest, & qui, communi Hominum opinione, reputantur boni viri. Et regulariter ad plenam fidem faciendam, in quâlibet causâ duo tales sufficiunt.

Dico Regulariter; nam pluribus in casibus, requiritur major numerus: ut de Jure Civili ad Testamentum septem, ad Codicillos, & Donationem, causa mortis, & quamlibet ultimam voluntarem à Testamento distinctam, quinque, & sic de similibus. De Jure Canonico Testes contra Episcopum requiruntur septuaginta duo; contra Presbyterum Quadraginta Quatuor. Contra Diaconum viginti septem, Contra Subdiaconom, Acolythum, Exorcistam, Lectorem, Ostiarium septem, Contra Clericum tres, non notati aliquâ infamiâ. Similiter Plena Probatio est, quæ fit per instrumenta publica. Nam Testes & Instrumenta indubitatae probatio-

bationis appellantur. Interdum etiam privata scriptura, signa & sigilla, adversus eum, qui scripsit, signavit vel sigillavit, plenam fidem faciunt, licet pro eo nullam fidem habeant. Insuper illa, quæ fit per Confessionem partis in Jure, id est, in loco Judicii, seu ubi Jus dicitur vel per Juramentum, quod ab altero Litigatorum defertur alteri.

Semiplena Probatio, quæ etiam imperfecta dici potest, est, *quæ Iudici facit quidem aliquam, non tamen plenam fidem*, id est, non tantam, ut ex eâ jure moveri possit, ad ferendam pro hac vel illâ parte sententiam, sed opinionem tantum ingerit. Talis est, quæ fit per unum Testem, omni exceptione majorem. Secundo talis est in causis civilibus, quæ ex famâ constanti producitur, unius tamen Testis de veritate deponentis, testimonio confirmata. Alias Fama inconstans non probat, sed tantum conjecturam facit: Sæpe enim fallax est rumor. Tertio, quæ ex comparatione litterarum elicitur: nam talis comparatio firmam probationem non facit, eo quod scriptura ætatis, valetudinis, calami, atramenti, vel chartæ vitio mutetur, nec eandem semper retineat similitudinem.

Hinc patet, Probationum Semiplenarum, quasdam esse majores, quasdam minores.

Probatio, quæ fit per unum Testem, omni exceptione majorem, & per aliqua indicia, quæ tamen ad plenam fidem faciendam non sufficiunt, major est, quam quæ fit per unicum Testem tantum.

Aliter dividi potest Probatio in Judicialem, quæ scilicet fit in Judicio, post Litem contestatam, & in Extrajudicialem, quæ fit extra Litem: qualis est, quæ fit ad perpetuam rei memoriam.

Vnusquisque Litigantium debet probare fundamentum suæ intentionis, sive sit affirmativum, sive negativum: ideoque Actor probare debet suam petitionem ac Libellum, atque omne id, per quod petitionem & Libellum sustinet, seu defendit; & vicissim Reus probare debet suam exceptionem; quia excipiendo fit Actor, & Agendo, ipso facto suscipit in se onus probandi, sive neget, sive affirmet.

Dixi, sive sit affirmativum, sive negativum, id est, verbis Negantibus concipiatur: Quia licet regulariter, Neganti non incumbat probatio, tamen id fallit quibusdam casibus.

Primo quando quis fundat intentionem suam in negativâ, sive agendo, sive excipiendo, sive sit negativa Juris, sive Facti, aut Qualitatis.

Nec

Nec obstat, quod dicitur, per rerum Naturam factum Negantis, nullam esse probationem: quia id obtinet in negativa vagâ, puta indeterminatâ, indefinitâ, absolutâ, & simplici, quæ sine determinatione, seu coarctatione loci, temporis, vel alterius circumstantiæ proponitur. Non autem obtinet, quando quis in negativa se fundat, vel allegat eam. Tacite, vel Expressè aliquid asserendo: quatum eam probare debet. Hinc petens contractum declarari nullum, tanquam à Minore celebratum, tenetur ætatem probare: & qui dicit institutionem non esse legitimam, ob vitium, vel defectum, vel objicit Electo aliquid quem defectum, gravatur onere probandi.

Similiter si Reus, conventus de indebito sibi soluto, neget, se quidquam accepisse indebitum, & Actor Testibus vel Instrumentis, non tamen Jusiurandi delatione, probaverit solutionem, Reo incumbit probare, quod pecuniam debitam accepit.

Secundo Negativam probare debet, qui sponte ejus probationem in se suscepit. Hoc tamen casu, si in Probatione defecerit, nihilominus venit, absolvendus ex communi regula. Actore non probante Reus absolvitur.

In Judicio communi dividundo, familie

erciscundæ, & finium regundorum, atque in Interdicto retinendæ Possessionis, uterque probare debet : quia uterque est Actor & Reus.

In Judiciis Finium regundorum, uterque contendit, se fines suos tantum occupare : In Interdicto retinendæ Possessionis, uterque contendit, se possidere.

Itaque in his Judiciis is obtinebit, qui probabit suam intentionem, altero non probante.

Judicialis Probatio, facienda est post Litem contestatam; quia tum demum dicitur cœptum Judicium, nec scitur ante, an Reus sit negaturus, an confessurus id, quod intenditur : quia id fit per Litis contestationem, ac proinde sciri antea nequit, quid probandum sit, vel non. Tum vero facienda est, **Judice**, cui fieri debet, eam per sententiam interlocutoriam decernente.

Soletque Judex sub certis dilationibus Probationem decernere, & intra illas faciendâ atque absolvendâ est. Quanquam hoc nō usque adeo observetur, sufficiatque hodie Litigatorem exhibuisse articulos, & nominasse Testes ad Juramentum & examen, cum reliqua non sint in ejus potestate.

Post quartam tamen productionem Testium,

stium,

stium, aut publicata testimonia, non est admittenda probatio, ut nec post conclusionem in causâ, nisi in criminalibus, ad innocentiam Rei Probandam, quo casu, etiam post sententiam, & rem judicatam, recipi debet. Cæterum fieri Probatio potest tam in loco Judicii, quam extra, ubicunque Judex qui Examinationi potest, sederit.

Extrajudicialis vero Probatio, ut illa, qua fit ad perpetuam rei memoriam, vel per modum simplicis inquisitionis, aut ubi ex conventionem partium, citra solemnem Ordinem Litigatores procedunt, fieri potest, nullâ expectatâ Litis contestatione, immo ante Libellum exhibitum.

Probatio, in primis debet esse clara, & certa, & quidem in Criminalibus, præsertim Capitalibus, propter maximum Præjudicium luce meridionali clarior, Sed nec Probatio generis, in quæstione speciei, nisi etiam in specie fiat, sufficit.

Finis autem Probationis est, fidem Judicis facere.

Effectus vero, quod secundum eam, si sufficiens fuerit, Judex pronuntiare debeat sententiam. Alioquin tanquam Litem facientem suam, in id, quod Litigatoris interest, condemnabitur.

Quod

Quod si, pares fuerint Probationes Acto-
ris & Rei, pro Reo, tanquam favorabiliori
pronuntiabitur. Alias pro eo, qui intentio-
nem suam melius, & magis sufficienter pro-
baverit.

Nec obstat, quod Probationes dicantur
esse arbitrariæ, & ab arbitrio Judicis pendere;
quia nihilominus Judex eas Probationes,
quas leges pro integris & plenis habent, se-
qui, & pro integris habere debet, ne Jus com-
mune partibus invertat. Nam secundum Al-
legata, & Probata, Judicem judicare oportet,
non secundum scientiam suam.

Sed cum, Actore non probante, Reus sit
absolvendus ab instantia, Quæritur, an A-
ctor ex novis Probationibus eã redintegrare
valeat? Dicendum, posse, dummodo Reus ob
defectum Probationum, non etiam ex con-
traria Probatione, aut Purgatione, ab instan-
tia sit absolutus.

Denique Plena Probatio relevat Actorem
ab onere Juramenti, præstandi.

§ IV.

De Testibus & Attestationibus.

Inter modos, negata ab Adversario Pro-
bandi frequentissimus est, qui fit per Te-
stes, multoque efficacior ac dignior, quam
qui

qui fit per Instrumenta, cum etiam falsitas Instrumenti, vel quod deest Instrumento, per Testes probari possit.

Modus hic probandi in omnibus omnino Judiciis locum habere potest, tam Criminalibus, quam Civilibus, tam Ecclesiasticis & Spiritualibus, quam profanis, tam in primâ, quam in secundâ instantiâ.

Dicitur autem Testis is, qui ad fidem alicujus rei faciendam accersitur.

Ut autem probent Testes, debent esse idonei & fide digni, seu, ut dicitur, omni exceptione majores.

Cum edictum de Testibus sit prohibitivum, fit, ut quicumque à Canonibus vel Legibus expressè non prohibentur, ad Testimonium ferendum admitti debeant.

Qui prohibentur, alii generaliter Testimonium ferre vetantur. Et in primis, ob defectum, vel infirmitatem Judicii, tam in Criminalibus, quam in Civilibus, prohibentur furiosi, non habentes lucida intervalla, mente capti & Pupilli; quia Juramentum, sine quo Testi non creditur, præstare nequeunt.

Secundo generaliter prohibentur damnati iudicio publico, & à Principe non restituti; item qui in vinculis custodiae publicæ fuerunt, iudicio publico Rei: item qui cum be-

stis u
Seru
Su
Testis
re test
Perfo
in prin
aut pr
citur,
aliqu
institu
test.
missa
quo si
tum
adhib
Sec
item
repell
Relig
& qu
Pare
in Te
nium
admi
Dio
qui
tat.
stis

Alii ut depugnarent, se locaverunt, Præterea Serui, quia pro nullis habentur.

Surdus quoque de auditu, cæcus de visa Testis esse non potest. Alii prohibentur ferre testimonium pro certis, vel contra certas Personas, vel in certis causis duntaxat: Et in primis nullus est idoneus Testis in re sua, aut propriâ causâ. Propria autem causa dicitur, cujus emolumentum vel damnum ad aliquem suo nomine pertinet. Hinc Hæres institutus in Testamento Testis esse non potest. Contra vero Legatarius & Fideicommissarius particularis rectè in Testamento, in quo sibi legatum, vel fideicommissum relatum est, tanquam Testis de jure communi adhibetur.

Secundo Domestici Testes, & Familiæ, item Consanguinei & Affines à testimonio repelluntur. Exceptâ causâ matrimoniali, & Religionis: nam ex prærogativa conjugii, & quia favorabilis res est, sicut & Religio, Parentes, Fratres & Cognati utriusque sexus, in Testificationem suorum, ad matrimonium conjungendum vel dirimendum rectè admittuntur.

Dicitur autem Testis Domesticus propriè, qui ex eadem domo est, & nobis cohabitât.

Ad

Ad hoc tamen, ut quis sit talis Domesticus, qui Testificari prohibeatur, non videtur sufficere communis habitatio, sed quoque debeat concurrere alia etiam causa, nempe vel potestas, vel obedientia, vel obsequium, aut nimia affectio, vel alia similis.

Inter Domesticos primum locum obtinet uxor, quæ merito à Testimonio in causa maritali repellitur, sive pro Marito, ob nimiam affectionem, sive adversus Maritum ab reverentiam, quam eidem debet, & communitate exhibet, aut exhibere debet. Excipitur tamen Crimen læsæ Majestatis

Secundum locum obtinent Liberi, si modo una habitent. Et hi quidem regulariter, sive sint Domestici, sive non, neque pro Parentibus, neque contra Parentes, in Judiciis admittuntur; propter reverentiam, quam debent. Idemque dicendum de Parentibus respectu Liberorum.

Tertio inter Domesticos Testes referuntur Fratres, & ex Fratribus descendentes, qui simul adhuc sunt sub patriâ potestate, & una habitant, qui tamen, quamvis simul non habitent, neque pro se invicem, neque contra invicem, idonei sunt Testes.

Quarto Liberi, qui cum Patrono morantur, in causâ Patroni.

Quinto

Quinto Serui adscriptitii, ab hostibus redempti, & addicti, itemque Mercenarii, qui mercede constituta nobis seruiunt, si modo nobiscum una habitent.

TERTIO à Testimonio repelluntur infames, infamia Juris, tam in Civilibus, quam in Criminalibus, adeo, ut nec contra Infamem admittantur. Excipitur Crimen læsæ Majestatis. Item Crimen Hæresis.

Quo ad Infames in famiâ facti, distinguere solent; ut in causis criminalibus arceantur à Testimonio, in Civilibus vero admittantur, idque pro Judicis arbitrio. Quarto Hæretici, Judæi & Pagani non possunt esse Testes contra Christianum & Catholicum. Valeret tamen Testificatio Judæi pro Christiano, contra Christianum.

QUINTO à Testimonio repelluntur Inimici Capitales, idque obtinet, etiamsi Inimicus fuerit reconciliatus: quia, nisi amicitia longo tempore confirmata fuerit, adhuc præsumitur durare inimicitia, licet etiam agatur de crimine læsæ Majestatis, Simonia, Hæresis, & aliis enormissimis criminibus. Capitalis autem Inimicus dicitur, cum quo est controversia, seu lis capitalis, vel quæstio de libertate, cum servitus morti comparetur, vel etiam de existimatione, seu famâ quandoquidem existit.

existit

existimationis & sanguinis eadem est ratio, imo illius major, viris bonis, quam vitæ. Inimicitia autem non Capitalis, neutiquam repellit quem à Testimonio.

Sexto Judex, Assessor, Executor, Advocatus & Procurator, non possunt produci Testes in eâ causâ, de quâ cognoverunt, vel in quâ patrocinium præstiterunt. Et neque Administrator, neque negotiorum gestor pro suo principali, in gesto, vel gerendo negotio, etiam finito negotio, quando adhuc agitur de ejusdem commodo, vel incommodo, laude vel vituperio. Si autem is, contra quem quis fuit Advocatus, Procurator, Assessor, vel Executor, petat eum in Testibus tunc rectè admittetur.

Septimo mulier in Testamento nequit esse Testis, nequidem confecto à Rustico. Potest vero adhiberi Testis ad Testamentum Militis stantis, & Testantis in acie, in quo Testes non debent esse rogati, & in quo remissa est solemnitas Juris Civilis, solumque Jus Gentium spectatur. Quæ admodum & in Testamento Patris inter Liberos.

Quæritur etiam, an in Codicillis Mulier Testis esse possit? Et posse verius est, ex quo non reperitur prohibitum,

In aliis vero Mulier Testis esse potest, non tantum in Civilibus; sed etiam in Criminalibus, de Jure Civili, nisi de Crimine Civiliter agatur, veluti contra Clericos, sive per viam Inquisitionis, sive per viam Denuntiationis, vel Exceptionis.

Præterea Laicus contra Clericum non admittitur, quando criminaliter agitur, quo ad plenam scilicet probationem.

De Monachis, Canonicis Regularibus, & aliis Religiosis quæritur, an possint esse Testes? Et verius est, posse, quia alias neque in causâ Ecclesiæ suæ, vel Monasterii testificari possent, quod falsum esse patet.

Denique, Minor viginti annis, in Criminalibus nequit esse Testis, quia habetur Judicii imbecillioris, lubrici & temerarii, in Civilibus vero, præsertim exiguis, Testificari non prohibetur.

Illud quoque observandum, moribus passim obtinuisse, ut Testem Judex non repellat, nisi quid ei pars opponat, alias eum suspectum haberi.

Deinceps videndum est de modo recipiendi, & producendi Testes.

In primis, si Actor suam intentionem, vel Reus suam exceptionem per Testes probare velit, debet in Judicio petere ab ipso Judice, ad-

admitti ad probandum, & dari sibi terminum probandi. Eoque facto, intra statutum sibi à Judice terminum Testes producentur: citato tamen, & evocato Adversario, videat, Testes produci, & jurare, si quid forte habeat, quod contra personas eorum obijciat, quo minus idonei sint, ad Testimonium ferendum, ac id ante eorum receptionem, & examen, vel saltem publicationem depositionum proferat. Alioqui, contra non Citatum, facta receptio Testium, est nulla, tamquam facta contra leges, & Judiciorum ordinem.

Quod si Citatus Adversarius comparere tunc producent Testes, exhibet ei & Judicem articulos, super quibus eos producit, & præterea nomina, Testium. Tum si quid Adversarius obijciat Testibus, quod eos à Testimonio repellat, erit in arbitrio Judicis, pro eis æquum videbitur, vel admittere prius Adversarium ad probandum objecta, suspensione interim examine, vel contra, dilata probatione objectorum, examinare Testes; nisi forte Obijciens, objecta in cōtinenti probare offerat, vel in dilatione examinationis, aut probationis objectorum, periculum esset interruptus Testium.

Sin autem citatus Adversarius & præsentatus

nihil objiciat in Personas Testium, ante eorum receptionem, vel examen, vel saltem publicationem depositionum, regulariter, post illarum publicationem, aliquid objicere volens, non auditur, quia tacendo, usque ad publicationem, censetur exceptionibus contra Testes renuntiare, nisi vel proprio Juramento affirmet, quod malitiose ad hoc non procedat, vel ante publicationem, protestatus fuerit, quod sibi reservet Jus objiciendi, quod videbitur, vel docuerit exceptiones, quas, publicatione factâ, objicere vult, de novo tunc ad suam notitiam pervenisse, vel nisi probaverit legitimè, quod eas, ante publicationem, objicere volens, à Judice impeditus fuerit, vel denique, nisi sint tales exceptiones, quæ post attestationum publicationem, ipsos Testes inhabilitent, veluti, quod Testis sit Excommunicatus, Judæus, Hæreticus, & similes, quibus renuntiare non intelligitur.

Si vero, Testibus productis, nihil objiciatur, quo eorum Testimonia enerventur, statim ad Testimonium dicendum admittendi sunt. Item Adversarius, si velit, potest exhibere Judici Interrogatoria sua, ut vocant, super articulis sibi prius exhibitis, secundum quæ, petat à Judice, Testes interrogari, & exami-

examinari. Et ideo cavere debet Judex, ne istorum interrogatoriorum, Adversarius copiam consequatur, ne eâ occasione, suos Testes ad falsitatem instruat, & per subornationem fraus committatur.

Testibus deinde, ad Testimonium dicendum admissis, & tam partis producentis articulis, quam partis adversæ interrogatoriis Judici exhibitis, Judex ipse Testes receptos diligenter examinabit, vel, si gravioribus distinctatur negotiis, aut aliàs commodè non possit eos examinare, examen alteri, cui volet, idoneo tamen & discreto, vel etiam Judici Territorii, in quo Testes degunt, committeret, si scilicet Civiliter agatur: nam in Criminalibus hæc commissio non est permissa.

In ipso vero examinis limine, Judex ipse vel is, cui examen Testium demandaverit, jubebit, præsentem Adversario, vel etiam eo absente, si citatus comparere noluerit, Testes jurare, quod neque odio, neque amicitia, neque favore, neque aliquo commodo, quod habuerint, vel habituri sint, inducti, sed solius veritatis amore moti, ad ferendum Testimonium venerint, quodque super omnibus, de quibus interrogabuntur, rei veritatem, prout secundum conscientiam suam no-

verin
suas,
nem
Nam
etiam
teriu
bus.

In
separ
tis ta
parti
terro
Litig
aliã;
sit ur
finis
spere
roga
dulic
mili
de ra
scien
rius.
Exar
ad o
etia
cti e
senf

verint

verint, dicturi sint, quodque depositiones suas, ante legitimam eorundem publicationem, neutri parti manifestabunt, seu aperiēt. Nam Testi non jurato minimè creditur, etiamsi esset Religiosus, in præjudicium alterius, idque maxime obtinet in Criminalibus.

Inde, Judex examinabit singulos Testes separatim, remotis Litigantibus, & adsumptis tam Producentis articulis, quam adversæ partis interrogatoriis, unumquemque interrogabit, cujus sit ætatis, & conditionis, an Litigatores noverit, & quâ notitiâ, vulgari, an aliâ, an uni parti magis faveat, quam alteri, an sit unius, aut alterius consanguineus, vel Affinis; an ex Testimonio suo commodum speret, vel incommodum timeat. Item interrogabit de loco, tempore, visu, auditu, credulitate, scientiâ, famâ, certitudine, & aliis similibus causæ circumstantiis, & potissimum de ratione sui dicti, seu depositionis, sive scientiæ: adeo ut si Producentis Adversarius, in suis interrogatoriis id fieri jusserit, & Examinator dolo vel negligentia omiserit, ad omne interesse, parti adversæ teneatur, ut etiam, si Testis interrogatus rationem sui dicti eam non reddiderit per aliquē, ex quinque sensibus, qui negotio & facto, de quo inter-

rogatur, congruit, depositio ejus præsertim in criminalibus sit nulla. Si vero reddiderit, sed non probabilem. Testimonio ejus non credetur.

Nam ratio in Teste, dat esse ejus Testimonio, & illud salvat, vel destruit. Et ideo, licet dictum ejus, per se non probeat, tamen ratio dicti reddita sufficiens probat: ut si dicat, Nihil scio, nisi quod viderim contenta in articulo fieri. Contra vero, si dicat, scio, quia audivi ab alio, jam deficit ratio, & fundamentum sui dicti, nec probat: nam Testimonium de auditu alieno regulariter est nullum. Dico de auditu alieno; quia, si res sit perceptibilis auditu, & Testis de proprio auditu deponat (ut si dicat, Sempronium esse obligatum, Sero, quia audivit promittentem) probat. Debet etiam ratio dicti esse separata ab ipso dicto. Et ideo si deponat, Titium mutuum esse Seio centum, pro causâ scientiæ dicere debet, quia vidi centum numerare, ex causâ mutui; non autem dicere, quia scio: nam tunc ratio esset eadem cum dicto, atque ita non probaret.

Non tenetur tamen Testis, præcisè reddere causam suæ scientiæ, nisi expressè vel implicite interrogetur, præterquam in causis Criminalibus, & ubi agitur de factis, quæ solo

solo J
si dep
vitem
decim
potius
su cor
terrog
scienti
Sim
Teste
Proba
non ro
scienti
tioner
Exa
ducen
versan
Perfor
objec
admis
liquos
vicissi
enerv
stes r
proba
Hi
præse
Teste

solo Judicio intellectus percipiuntur: veluti si deponat, aliquem esse sanæ mentis, esse divitem, esse Dominum alicujus rei, habere jus decimandi, vel aliquid aliud simile, quod potius judicio intellectus, quam aliquo sensu corporeo percipitur. In iis etiam non interrogatus debet reddere rationem suæ scientiæ.

Similiter ut probatione factâ per unum Testem deferatur Juramentum suppletoriû Probationis, necesse, quod ille Testis etiam non rogatus, reddiderit causam dicti sui seu scientiæ: alias non facit semiplenam probationem.

Examine Testium, ex parte Actoris producentis ita facto, admitti debet vicissim Adversarius, ad probationem eorum, quæ in Personas Testium, ab Actore Productorum objecerit, si ante ad hoc non fuerit à Judice admissus. Et si ad hæc objecta probanda, aliquos produxerit Testes, permittitur etiam vicissim Actori hos Testes, ad fidem eorum enervandam, vel minuendam, per alios Testes reprobare. Ulterius vero Testium reprobatio non est permissa.

His ita peractis, Judex Litigantes in suâ præsentia constitutos. interrogabit, an plures Testes producere velint: & si dixerint, se
F 4 velle,

velle, audientur, ut si forte timeat quis, ne auditum super articulis, super quibus eos produxit, non satis pro se deposuerint. Admittique debeat secunda & tertia productio, non autem quarta, nisi quarto producere petens iurejurando affirmet, se id petere, non dolo, neque aliquo modo testificata didicisse, sed quia eorum, quos nunc producere intendit, copiam prius habere non potuerit: quia est frænata & nimia multitudo Testium à Iudice refrænanda est & inhibenda.

Si vero negaverit, se velle plures producere, & ulteriori productioni renuntiaverint, petentibus utrimque Litigantibus, vel altero absente, citato tamen, & contumace, Iudex Testium dicta, & Attestationes publicabit, interloquendo hoc, vel simili modo: Dicta Testium in hac causa publicamus, eaque pro Publicatis & apertis habere volumus. Facietque Litigantibus potestatem habendam eorum copiam, & examinandi, intra competentem terminum, quatenus pro se, vel contra faciant, & dispiciant, quid adversus Testes contra se productos, scripto postmodum objicere possint: veluti quod obscure & confuse deposuerint, ut ex eorum dictis elici, & declarari veritas non possit, adeoque obscure dictum, pro non dicto habetur, quod

item

item in Depositionibus sibi contrarientur, & contradicant: Testis enim contrarium suae priori attestationi, postea deponentis, sine ulla, vel erroris, vel iustae causae allegatione Testimonium, nullum est, vel quod sint singulares, qui regulariter non probant.

Publicatione Attestationum facta, super iisdem, vel directe contrariis articulis, in eadem, vel alia instantia, iisdem, vel alii Testes produci nequeunt. Sicuti nec quando ulteriori productioni Testium renuntiatum est, idque ob metum subornationis novorum Testium.

§. XV.

De Fide Instrumentorum.

Dicitur Instrumentum ab Instruendo. Specialiter vero & proprie *Instrumentum* capitur pro qualibet Scriptura, quae fidem rei, quam continet, iudici facit, & causam instruit.

Sunt autem Instrumenta duplicia: Alia enim sunt Publica, alia Privata. Instrumentum Publicum proprie dicitur ea Scriptura quae publicae Personae, veluti Tabellionis seu Notarii Publici, vel alterius, ad cuius officium publicum spectat Instrumenti confectio, manu debita forma confecta est. Debita forma consistit in hoc, quod fiat à Notario Publico,

ex mandato Judicis, aut à Partibus ad hoc rogato, rei de quâ agitur, gnaro, cum expressione anni, indictionis, mensis, diei, loci, in quo fit contractus ipse, vel actus, qui Instrumento continetur: quod præterea inscribantur nomina Testium, cum ipsius Notarii, seu Tabellionis subscriptione. De Jure communi requiritur quoque expressio nominis, aut Imperatoris, aut Principis, in cujus ditione conscribitur; sed quo ad Principem, id usus non observat.

Sunt tamen quædam Instrumenta, quæ licet non sint à Personâ publicâ confecta, tamen quo ad effectum probandi, dicuntur publica. Hujusmodi est Scriptura alicujus Privati, sigillo aliquo publico & authentico signata, quale est sigillum Episcopi, Principis sæcularis, Capituli, Civitatis, Universitatis, & alterius Communitatis jus Sigilli habentis.

Secundo Scripturæ qualescunque, quæ ex archivo publico extrahuntur.

Tertio, quæ fiunt apud acta publica.

Quarto Scriptura habens subscriptionem Scribentis, & Testium.

Subscriptio, vel Suprascriptio in Scripturâ, vel Instrumento facta continet, & arguit Subscribentis approbationem, perinde ac si

totam Scripturam manu propriâ scrip-
set.

Sigilli vero appositio vim subscriptionis
& Confessionis obtinet.

Et à Domino Sigilli facta præsumitur,
quando est Sigillum ejus, qui sigillavit, aut
subscriptione hoc testatus est.

Dividi possunt Publica Instrumenta, in Ju-
dicialia, quæ scilicet fiunt apud Acta, & in Ju-
dicio, Auctore Judice, & in Extra judicialia,
quæ fiunt in Contractibus à Notario, extra
Judicium ad id rogato.

Privatum Instrumentum generaliter est
omnis scriptura, à privatâ personâ, non au-
tem à Notario confecta, sive sit authentica,
sive non: Quod vocatur Instrumentum
Domesticum.

Instrumenti Privati, seu Scripturæ Privata
variæ sunt species: hæ tamen principales,
communiter constituuntur. Aposta, Anta-
posta, Syngrapha, Liber Rationum, & Epi-
stola.

Differunt in eo Publica à Privatis, quod
non solum ipsa Originalia, ut nostri vocant,
id est, prima & principalia Instrumenta, pu-
blica per se, sine alio adminiculo, plenam fi-
dem faciant de eo, quod dispositive conti-
nent, sive pro proferente, sive contra profe-
rentem;

rentem ; sed etiam eorum exempla , seu exemplaria, id est, ex Originali ipso desumpta, dummodo iussu Iudicis desumpta, seu exemplata fuerint : alias enim sine Originalibus nullam fidem faciunt, sed tantum Conjecturam & suspicionem inducunt, vix de probatione Jurisjurandi sufficientem.

Dixi, plenam fidem facere de eo, quod dispositivè continent ; quia quo ad ea, quae in illis enuntiativè, & incidenter narrantur, non probant, in praejudicium Tertii.

Deinde, quod dictum est, Publicum Instrumentum plenam fidem facere, intelligendum est, donec contrarium probetur, sive per Testes contrarios minimum tres, vel duos, omni exceptione majores, sive per aliud Instrumentum, alteri contrarium : & modo Adversarius nihil objiciat ; veluti quod non sit confectum à Notario, qui eidem subscripsit, quod rasuram, seu cancellationem habeat circa substantiale Instrumenti, vel etiam rasuram dictionis, vel syllabæ, aut Litteræ, quae immutet sensum Instrumenti, quia inde reddi potest, aut falsum, aut saltem suspectum.

Instrumentum autem privatum regulariter non facit fidem pro Scribente ; quamvis esset confectum manu Notarii, si desint so-

lem.

lemnia ad Scripturam publicam requisita, aut conscriptum manu Episcopi, adeo ut ex scripturâ merè privatâ, juxta communem sententiam, nequidem semiplena probatio inducatur:

Facit tamen Instrumentum privatum fidem pro Scribente, Primo quando est trium Testium subscriptione munitum; quia tum quasi publice confectum creditur.

Secundo, si Instrumentum longo tempore inter partes observatum sit, & in Judicio pro tali sæpius habitum, atque exhibitum.

Tertio, si item agatur de modicâ summâ.

Quarto, si recipiat aliquod fomentum, vel supplementum, unde fiat authenticum.

Quinto, si sit juramento confirmatum.

Sexto, si inter partes convenerit, vel Instrumentum privatum plene probet.

Denique si ab Adversario scribentis approbatum sit.

At vero contra Scribentem, si causam expressam habeat, ex quâ debitum petitur, veluti ex mutuo, ex empto, ex locato, plenam fidem facit, etiam nullo Teste adscripto: modo tamen is, qui scripsit, fateatur, se scripsisse, quia quisque debet suæ Confessioni contra se stare. Sin autem causam expressam non

habeat neutiquam probat aduersus Scribentem, quia censetur indiscretè scripsisse.

Eti in Iudicio; debent Instrumenta, instar aliarum Probationum: & quidem partem citata, ac post Litem contestatam, alias non probant.

Post Conclusionem vero in causâ, produci amplius non possunt; quia is est terminus exclusivus omnium probationum, cum factâ Conclusionem, de causâ liquere dicitur.

Hoc tamen fallit Primo: si ex iusta aliqua causa Iudex, postquam conclusum est in causâ, ea admittere velit: quia, quo ad Iudicem, nunquam in causâ concluditur, ideoque Conclusionem rescindere, & ulteriorem probationem partibus iniungere potest.

Secundo si producens Instrumenta fidei faciat Juramento, ea demum post conclusionem in causâ, venisse ad suam notitiam facta prius diligenti inquisitione.

Tertio in causâ Matrimonij, in quâ sententiâ maximè contra Matrimonium lata nunquam transit in rem iudicatam.

Quarto quando Instrumentum non ad probandum, sed ad priores probationes declarandas profertur.

Quin-

Quinto. In Criminalibus, in quibus non concluditur in causâ, quo ad Reum, quin semper usque ad sententiam possit ejus Innocentia detegi; idque favore Defensionis receptum est.

Sexto, si ex Beneficio Restitutionis in integrum subveniatur Minori, vel Ecclesiæ, aut etiam Majori, ex clausulâ generali. Si qua mihi justa, &c.

Septimo in Causa Appellationis possunt ea Instrumenta produci, quibus in priori Instantia obstabat conclusio.

Produci debent in primis Judici ipsa Instrumenta Originalia, quia exemplis seu exemplaribus eorum regulariter non creditur, nisi auctoritate Judicis exemplata sint, concurrentibus ijs, quæ ad exemplationem requiruntur. Potest tamen producens, originali semel exhibito, eo recepto, relinquere in actis copiam collationatam, ne forte originale aliquo casu in actis perdatur, vel surripiatur.

Edi autem oportet Instrumentum totum Judici: ac parti tantum ejus Capituli copia danda, de quo est quæstio, restituto Originali Instrumento.

Cæterum an Reus Actori sua Instrumenta edere teneatur, ad fundandam ejus intentionem.

tionem; quæri potest, & dicendum, non teneri illi edere ea, quæ sibi propria sunt, seu, quæ suis sumptibus redemit. Secus, si sint communia, v g, communibus sumptibus confecta, vel Testamenta inter Hæredes & Legatarios, quorum nomine comparata sunt duæ dicta.

Ut vero intelligatur plenius, quando Instrumentum alicui tertio edendum sit, vel non; sciendum est, quod editio Instrumentorum ei non sit decernenda, qui non mandavit per se; vel per alium illud confici, nec successit in locum Mandantis.

Fallit autem. Primo, si inter sit ejus, qui petit sibi edi Instrumentum: tunc enim potest, vel per edictum de edendo, vel actione in factum subsidiariâ illius editionem petere, licet mandato ejus non sit confectum: quia Instrumentum est pars probationis, & ideo sicut Testis cogitur testimonium dicere pro Tertio; ita & Instrumentum edi tertio debet, quando ipsius Tertij edi interest: modo tamen Judici de tali interesse constet summarie.

Secundo fallit, si à Magistratu petatur editio alicujus statuti ab unâ parte in Judicio allegati, & ab alterâ negati: nam, cum tale statutum sit Jus publicum, & proprium loci, ubi

bi illud servatur, & per consequens, omnibus commune, nemini denegandum est; sed edi debet, utique Capitulum allegatum, non vero totus statutorum liber.

Fallit Tertio in Procuratore Fisci, quo ad causas civiles Exemptionum & Contributionum, idque favore speciali Fisci & Reipubl.

Quarto in usurarijs, qui tenentur codicem rationum edere. Idem dicendum de Publicanis, Cauponibus, Stabularijs, & similibus, fraudem in contractibus committere solitis.

Instrumenti, cum sit stricti Juris interpretatio sumi debet ex verbis, ita ut, quod non dicit Instrumentum, nec nos dicere debeamus, neque extendi possit extra ea, de quibus fuit rogatus Notarius, & quibus ipse interfuit.

Et quemadmodum Instrumenta ijs tantum profunt, qui nominantur, non Alijs: ita etiam non alijs obsunt, quam qui in ijs sunt nominati, neque contra alios probant, nec in præjudicium Tertij, iniquâ interpretatione extendi debent. Licet ad Successores vel Juris, vel rei, etiam singulares extendantur, & contra hos, & pro his perque fidem faciant atque contra Auctorem, cujus jure utuntur.

§. XVI.

PER Jusjurandum, delatum ac relatam si-
ve a parte parti, sive à Judice, nonnun-
quam etiam rei dubiæ fides inducitur, a-
lijs legitimis probationibus deficientibus,
estque maximum litium expediendarum re-
medium.

Juramentum dicitur à Jure, quia quod
juratur, instar juris habendum est, & sanctè
servandum, *Et nihil est aliud, quam attestatio
seu invocatio divini Numinis, in testimonium
ad fidem faciendam, vel promissionem firman-
dam.*

Ad ejus Validitatem imprimis requiritur
intentio jurandi, seu Deum in testem vocan-
di. Secundo requiritur locutio, saltem inte-
rior, quâ Deus vocetur in testem. Tertio ut
sit licitum, & tres, ut vocant, comites ha-
beat, necesse est, scilicet Veritatem, Justitiam
& Judicium. Requiritur Veritas, ut scilicet id
quod asseritur vel negatur, sit verum, & quod
promittitur, suo tempore impleatur: alioquin
jurans esset perjurus. Requiritur Justitia, ut
juretur id tantum, quod est licitum & hone-
stum; alioquin contra bonos mores præsti-
tum Juramentum, non est obligatorium, nec
servandum, quin imo qui, quod turpiter ju-
ra-

ravit,
ret.

Hi

tum,

qui si

venia

stuv.

troni

non o

set, Su

nem o

Reipu

Re

bita,

tunc o

dentis

Jur

Prom

Ass

aut ne

Juram

in dic

pars p

litum

um ve

verita

Pre

nostra

ravit, adimpleret, duplici se crimine involve-
ret.

Hinc igitur si, quod promittitur, sit illicitum, sive ex se, quia prohibitum, ut illud exequi sit malum, & peccatum seu mortale seu veniale, Juramentum promissorium, adjectum, non obligat. Et ideo, qui promisit latroni, se illum non denuntiaturum Judici, non obligatur eo casu, quo in contrarium esset, Superioris præceptum, aut denuntiationem exposceret, publica Utilitas vel salus Reipublicæ.

Requiritur Judicium, ut scilicet cum debita, & prudenti consideratione juretur, & tunc duntaxat, quando necessitas, juxta prudentis arbitrium, juramentum postulat,

Juramentum dividitur, in Assertorium, Promissorium, & comminatorium.

Assertorium est, quo aliquid affirmamus aut negamus esse, fuisse, aut futurum esse; Tale Juramentum est, quod præstare Testes solent in dicendo testimonio. Item quod præstat pars parti, ex delatione Judicis, vel partis, ad litem dirimendam, & vulgo Litis Decisorium vocatur. In hoc Juramento, una tantum veritas requiritur, nempe illa, quæ asseritur.

Promissorium est, quo sanctè confirmamus, nostram promissionem, vel pollicitationem, seu
quod

quod aliquid promittendo, adhibemus, atque i-
ta, per illud intendimus nos obligare ei, cui
promittimus, ad faciendum id, quod promit-
timus. Et ideo, qui juratam promissionem,
non implet, perjurus censetur.

*Comminatorium est, quo rem aliquam, De-
ultori subijcimus, si non sit verum, quod iura-
mus, seu quod fit per pœnæ imprecationem,
quâ nos, vel aliam personam, devovemus
pœnæ & vindictæ divinæ, si fallamus; ut dum
dicimus, ita me Deus adjuvet.*

Decisorij Juramenti, tres species assignari
solent, nempe Juramentum Voluntarium,
Iudiciale & Necessarium.

*Voluntarium est, quod extra Iudicium Parti
Parti defert, Dictum inde voluntarium, quod
non nisi ex ejus, cui defertur voluntate susci-
piatur, nisi forte inter partes convenerit. Et
hoc parit exceptionem Reo, Si is juraverit,
daturque etiam Successoribus tam in rem,
quam in personam, Item fidejussoribus Rei
competit, Actori vero, si ipse juravit, parit ac-
tionem in factum, vel actionem ex contra-
ctu, si de ipso contractu juratum fuerit.*

*Iudiciale Iuramentum est, quod in iudicio à
Parte Parti defertur approbante iudice: Non
est autem necessarium, quia & libere suscipi-
tur, & ab eo, cui delatum est, referri potest, ne-
si, &*

si, & simul iusserit Judex præstari Juramentum: Alterum tamen facere cogitur, aut, inquam jurare, aut Juramentum referre, quando Judex illud detulit, nisi solvere malit. Nam: manifestæ turpitudinis, ac confessionis nota est, nolle nec jurare, nec Jusjurandum delatum referre, nisi forte subsit justa causa reculandi: Veluti, si quis, à te exigat Juramentum de factò alieno, quod juste ignoras, non teneris jurare, neque Juramentum tibi delatum referre.

Similiter actor, qui plene probavit suam intentionem, non tenetur Juramentum, sibi à reo delatum, præstare vel referre, simili modo, si actio proposita sit talis, qua Reus conveniri non possit, non tenetur Reus præstare Juramentum, ab Actore sibi delatum, vel illud referre.

Quod si vero, Juramentum delatum referatur, necessario præstandum erit ab eo, qui detulit: alias, vel super Principali causa, ulterius non audietur, vel auxilio provocationis secluso, super ea convictus censebitur. Excipiuntur tamen aliqui casus, quibus Juramentum delatum, referri non potest: Veluti si is, qui offert, ignarus sit rei gestæ; Si ex abudanti illud delatum sit;

Juramentum Necessarium est, quod in cau-
sa

sa dubia, à iudice deferatur Reo vel Actori, propter defectum plenae probationis. Dicitur Necessariū, tum quia à Iudice necessario deferendum, si partes petant, tum etiam quia ab eo cui delatum est, necessario subeundum, alias enim tanquam confessus omni etiam provocationis auxilio excluso, condemnari potest, nisi & hic, subsit iusta causa recusationis, veluti si Actore plene probante, Reo nihil, Iudex illud Actori deferat. Deferat autem, hoc Juramentum Iudex, Actori vel Reo, prout viderit, inspectis personarum & causae circumstantiis, aut praesumptionibus, magis expedire, ideoque, Si actor minus quam semiplenè, probaverit suam intensionem, non nisi Reo ad Suspicionem, adversus se conceptam propulsandam, & purgandam, deferri poterit.

Quæritur in quibus causis, sit locus Juramento suppletivo probationis?

Respondeo, habere locum, quacunque actione quis conveniatur, sive in personam, sive in rem, sive in factum, sive poenali actione, vel quavis alia, sive etiam de interdicto, Unde dicitur in bonae fidei contractibus, nec non in cæteris causis, inopia Probationum, per Iudicem, Iurejurando causâ cognitâ, res decidi oportere; in Civilibus

bus sci
viorib
tatis.

Ex p
ferent
tatis, a
eidem
rius vi
menti.
Cogni
tatis re
lariter
tur, ni
qualis

Iur
quod o
tur per
nisi sp
confer
torum
lia sen
rem tr

Iur
quod
causar
vel ab
re, ita
dicata

bus scilicet causis, iisque non arduis, nec gra-
vioribus; aut in Criminalibus civiliter inten-
tatis.

Ex parte Rei tamen, in criminalibus indif-
ferenter, sive civiliter, sive criminaliter inten-
tatis, ad suam innocentiam purgandam, posse
eidem deferri huiusmodi Iuramentum, ve-
rius videtur. Quoad delationem huius Iura-
menti, in causæ cognitionem venire debent.
Cognitio personarum, Natura causæ, Quan-
titas rerum, & qualitas factorum; nam regu-
lariter, in causis magnis & arduis, non defer-
tur, nisi plus, quam semiplene probatum sit,
qualis est causa Matrimonij.

Iuramenti Voluntarij & Iudicialis vis est,
quod causa jurejurando decisa, non retracte-
tur per instrumenta, postea de novo reperta,
nisi specialiter hoc Lege excipiatur, aut nisi
consensu litigatorum, occasione instrumen-
torum, de novo reperorum, efficiatur, ut al-
ia sententia feratur, per quam prior, quæ in
rem transivit iudicatam, rescindatur.

Iurisjurandi necessarij, vis & effectus est,
quod ejus prætextu valeat Iudex, confestim
causam decidere, & Sententiam definitivam,
vel absolvendo vel condemnando reum fer-
re, ita tamen quod Sententia, licet in rem ju-
dicatam transiverit, rescindi possit prætextu

NOVO-

novorum instrumentorum, modo per ea Iuramentum Necessarium, quod Sententiæ latorum causam dedit, falso præstitum fuisse, plene & sine alterius adminiculo probetur. Pari modo talis Sententia per novos testes, non productos antea, rescindi potest, quia testes appellatione instrumentorum continentur.

Præterea supradictorum Iuramentorum, ea vis est, quod ad rei iudicatæ exemplum, ex eis Actori juranti, Prætoriam in factum actio acquiratur ad consequendum id, quod sibi deberi juravit, Neque in hac actione quaeritur, an debeat id, quod petitur, sed an iuratum sit Reo vero ex huiusmodi Iuramento v.g. Si juraverit se non debere, quod petitur, non actio, sed exceptio acquiritur, ad Actoris intentionem, etiam ante litis contestationem, seu ingressum perimendum.

Iuramenti Promissorii effectus, imprimis est, inducere obligationem ad sui observationem, dummodo Verâ, & Seriâ atque absolutâ intentione, sit emissum, & reliqua ad sint ad validitatem eius requisita, licet etiam, emittens ex eo obligari nolit. Quia talis obligatio, non pendet directè & proximè, à voluntate & intentione jurantis, sed tantum remote, & immediate, provenit ex Iuramento, vel alio actu, ad quem necessario sequitur,

Di
condi
sensur
obliga
ditio.

Sec
Promi
quand
contra
Ius Pa
traven
nec fac
tractu
bilis.

Qu
dum, c
peti po
meo d
to.

EX
Lex
tionis,
Faci
ve agen
agit ex
vel, si

Dis

Dixi absoluta intentione emissum; quia si conditionata fuerit. tunc, sicut suspendit consensum, ita etiam consequenter effectum, seu obligationem, donec adveniat & existat conditio.

Secundus effectus est, confirmare ipsam Promissionem, vel pollicitationem, & aliquando etiam contractum. Nam, quando contractus firmatur Juramento, cum jam sit ius Parti quæsitum, non licet amplius, contravenire contractui, ut peti possit absolutio nec facta solutione detur repetitio, sed contractus maneat omnino firmus, & irrevocabilis.

Quando vero, Juramentum est servandum, ob Dei honorem, tunc relaxatio libere peti potest. plura de Juramento in Nucleo meo de Iure & Iustitia Cap. 40. quo remitto.

§. XVII.

De Exceptionibus.

EXceptio est actionis vel intentionis agentis exclusio. Ea in genere, vel est facti, seu intentionis, vel iuris.

Facti seu intentionis est, qua actoris nullo iure agentis, intentionem excludit. v. g. ejus qui agit ex mutuo, nec unquam mutuum dedit, vel, si dederit exsolutum est.

G

Exp-

Exceptio Iuris est, quæ Actoris Ius, id est actionem, ei ipso Iure competentem, excludit, quia ob aliquam injustam causam, iniquum esset, Reum eo nomine condemnari, ut v.g. ejus qui ex promissione, metu, dolove malo impellente, sibi facta, ad id, quod promissum est, agit metu, cadente in constantem virum, qualis est metus Mortis, vel amissionis majoris partis bonorum, Exceptionum Iuris alia sunt, Dilatoriæ, & temporales, alia Peremptoriæ & perpetuæ.

Dilatoriæ sunt, quæ principale negotium, & jusque cognitionem & Iudicium, ad tempus differunt, neque omnino actionem excludunt. Propterea Actor illas evitare potest, respiciuntque incidentes quæstiones, ac præparatoria Iudiciorum Harum vero Exceptionum quædam personam respiciunt Iudicis, quia scilicet sit incompetens, aut suspectus, propter cognitionem, affinitatem, necessitudinem domesticam aut familiaritatem, qua actorem contingit, quia inimicitias habet cum Reo, quia imperitus sit Iuris, aut impar magnitudini causæ, vel, quia in eadem causa, Advocatum egerit, vel ejusdem ferè generis litem habeat, vel ob aliam justam causam, quæ merito movet suspensionem Reo.

Dilatoriæ (quæ non sunt Declinatoriæ)

regu

regulariter, ante litem contestatam intra terminum, à Judice assignatum, proponendæ sunt, nisi demum, post litem contestatam vel elapsum tempus, exortæ fuerint, aut ad notitiam suam pervenisse, Reus Jurejurando affirmet, vel talis sit exceptio, quæ retroactum processum reddat nullum; cujusmodi est, quæ vel mandati vel Jurisdictionis defectum arguit.

Exceptiones Peremptoriae sunt, quæ ius Actoris perimunt, & semper agentibus obstant.

Ut Exceptio doli mali, metus, pacti conventi de non petendo seu perpetui, transactionis, solutionis, jurisjurandi, præscriptionis, rei iudicatae, Senatuscon. Velleiani, Macedoniani, & si quid aliter, contra leges factum esse dicatur.

Hæ autem Exceptiones perpetuæ & peremptoriæ, ante & post litem contestationem, usque ad sententiam proponi possunt. Et hæc quidem, quæ de Exceptionibus dicta sunt, nonnunquam contrariis Exceptionibus, rursus ab Actore retunduntur, nam uti actionem excludit, aut elidit, Exceptio Rei, ita exceptionem Rei exceptio Actoris, quæ proprie vocatur Replicatio, quasi per eam replicetur, id est, resolvatur Rei exceptio; quod si & hæc, rursus alia exceptione, à reo ima-

pugnetur, vocatur duplicatio, & contra hanc solet dari triplicatio, contra triplicationem iterum Quadruplicatio, & ita deinceps, multiplicatis nominibus, donec conclusione disputationi partium finis imponatur. Hæc autem multiplicatio, de Jure Canonico, non admittitur, saltem quoad testes antea productos, quos tertio refutare non licet, ne nimum extrahatur Judicium.

§. XVIII.

De Sententia & re judicata.

Sententia hic est ipsa pronuntiatio, seu definitio Iudicis, finem controversiæ imponens, Res vero judicata est ipsa causa controversa, qua finem controversiæ pronuntiatione Iudicis accepit, vel absolute, vel condemnatione, Sententiarum alia est definitiva, alia Interlocutoria, Definitiva est Sententia Iudicis, quæ principalem causam seu controversam, definit ac terminat, absolvendo vel condemnando, Sententia Interlocutoria proprie dicitur, quæ inter principium & finem causæ, super aliquo incidente vel emergenti profertur.

Sententia Interlocutoria dividitur in Interlocutoriam meram, & Interlocutoriam, quæ habet vim Sententiæ Definitivæ. Mere Interlocutoria est, quæ neque instantiæ neque negotio principali, nec etiam articulo
sub-

substantiali negotij principalis finem imponit, seu quæ quo ad id super quo fertur, non parit præjudicium irreparabile, nec, quantum est ex se, facit cessare officium Judicis, sed potest ab eodem Judice revocari. Talis est quæ defert Appellationi, licet hæc non possit revocari, quia id fit ex eo, quod *Judex* deferendo Appellationi, abdicet à se omnem Jurisdictionem. Talis quoque est, omnis pronunciatio Judicis post Definitivam, quia finito negotio, nihil quoad illud superest definiendum.

Sententia Interlocutoria, vim Definitivæ habens, dicitur, quæ quoad id, super quo fertur, parit præjudicium irreparabile, per definitivam, vel Appellationem à Definitiva, & postquam non expectatur alia Sententia super eo, super quo lata est, seu quæ causam principalem non definit, sed unam partem substantialem, negotij principalis: Et post se aliam Sententiam expectat, quæ toti causæ finem imponat, Talis est, quæ pronunciatur causa deserta. Item præceptum de solvendo: & omnis Sententia, quæ definit, unum articulum substantialem negotij principalis: Ut si Judex minorem, petentem restitui in integrum, pronunciet non esse minorem. si admittat vel rejicit exceptionem Peremptoriam

riam; insuper omnis Interlocutoria, quæ
 continet aliquid dari vel fieri. allegatis &
 prolatis hinc inde, tam ex parte Actoris,
 quam ex parte Rei, omnibus, quæ ad suam
 causam, & intentionem spectare judicaverint
 Judex ex officio suo mercenario, litigatores
 interrogare solet, an aliquid aliud, ad inten-
 tionis suæ probationem allegare velint,
 Quod si se allegare velle dixerint, audientur
 Et Judex competentem terminum statuet,
 intra quem illud allegent, quia Judex nequit
 ferre sententiam, nisi omnibus auditis, quæ
 litigatores utrimque producere & allegare
 volunt, si vero dixerint, se nihil aliud propo-
 nendum habere, jubebit eos utrimque ulte-
 rioribus probationibus renunciare, & in
 causa concludere, eaque renunciatio & con-
 clusio, confestim in actis inseritur, nec postea
 ulla vel allegatio vel probatio, vel exceptio
 admittitur. Indeque Judex, ad causæ princi-
 palis decisionem, se accinget, & allatis ac
 probatis omnibus, diligenter & mature dis-
 cussis, atq; examinatis, curabit citari utrum-
 que litigantium, ut certo die compareat, ad
 audiendum Jus dici & sententiam ferri. Al-
 ioque contra absentem, non citatum, lata
 sententia est nulla, itaque die dicto, præsentibus
 litigatoribus, seu eorum procuratoribus
 vel

vel et
 citatu
 quod
 tiam
 tribu
 ac so
 nomi
 senten
 pro, se
 sustin
 cipali
 senten
 rum, s
 bet.

Sen
 ut sit
 seu lit
 farum
 tiam
 specia
 In
 alias
 stata,
 que p
 distin
 cuna
 tenti
 tem f

vel etiam absentibus (dummodo legitime citati fuerint, & in assignatione diei dictum, quod siue comparuerint, siue non, ad sententiam ferendam procedetur) Judex ipse pro tribunali sedens, & justitiam æquitatemque, ac solum Deum præ oculis habens, Christi nomine invocato (prout semper in principio sententiæ invocari debet) Sententiam in scripto, secundum eum, qui justiore causam sustinuerit, feret, & finem controversiæ principali imponet. Debet autem Judex recitare sententiam in loco publico, & majorum suorum, si sit ordinarius, qui certam sedem habet.

Sententia quoque de scripto recitari debet ut sit valida. Excipiuntur tamen leves causæ seu lites, maxime vilium personarum, & causarum, in quibus non est opus ferri sententiam scripto, Item causa matrimonialis, idq; speciali favore matrimonij & liberorum.

Insuper ferri debet servato Juris ordine, alias nulla est, ideoque ferri debet lite contestata, auditis utrimque probationibus, causaque plene cognita, alias non valet; Et in eo distinguitur, ab Interlocutoria, Præterea, secundum allegata & probata; ferenda erit sententia, non secundum scientiam privatam; Item secundum legum præscripta: nam sen-
ten-

ten-

tentia lata contra leges aut canones, si contineat Juris errorem expressum, est ipso Jure nulla. Quod si vero iudex secutus falsa testimonia vel instrumenta, sententiam tulerit, etiam Jure valebit, sed per restitutionem in integrum & ex integro de causa agi poterit.

Ad hæc ferri debet Sententiâ, tempore congruo, & quidem in criminalibus, intra duos annos, à contestatione litis numerandos; aliâs, lapsu biennij, instantia accusatoris perit, & accusator punitur. In civilibus autem, intra triennium, à contestatione litis numerandum, aliâs triennij lapsu, judicij instantia extinguitur, licet Jus Canonicum, quod à quolibet justo gravamine, prius admiserat appellationem, noluerit instantiam lapsu triennij perire. Præterea, ferri debet, die non feriata, sed juridica; aliâs non tenet, sive feriæ sint indictæ in honorem Dei, sive ob hominum necessitatem, sive sint repentinae sive non.

Potest etiam Sententia ferri dilatione pendente, aliâs est nulla, semperque continere debet condemnationem vel absolutionem, expresse vel virtualiter, aliâs vel aliter non valet; potest tamen eadem Sententia, & Absolutionem, & Condemnationem continere, respectu diversorum articulorum; cau-

fam v
regula
suetu
sente
pressa
cundu
nique
tanqu
nare i
crimi

Fin
primi
judici
tiam c
iudex
potest
re, nec
in exp
potest
cund
est, ub
ubi in
scient
appel
tate h
jure :
Terti
quo l

sam vero condemnationis vel absolutionis, regulariter exprimi non oportet, neque consuetum est exprimi, quia ea probata; falsa, sententia esset ipso jure nulla, quæ non expressa causa, præsumitur rite & legitime, secundum causas ex actis apparentes lata; denique incumbit Judici regulariter, victum tanquam temerarium litigatorem, condemnare in expensas, tam in civilibus quam in criminalibus.

Finis, & effectus sententiæ Definitivæ, imprimis est, finire litem, & finire potestatem judicis, quia is, posteaquam semel sententiam dixit, quoad eam causam desinit esse iudex, & ideo sententiam semel latam, non potest mutare, emendare, corrigere, revocare, nec, in ea, reservare sibi condemnationem in expensas, quia jam functus est officio, nec potest pro parte decidere, pro parte non. Secundo facit Jus inter partes, inter quas lata est, ubi in rem transiverit judicatam, id est, ubi intra decem dies, à die prolationis, vel scientiæ ab ea non fuerit appellatum, aut appellatio fuerit deserta, quia tum pro veritate habetur, idque præsumptione juris & de jure: licet contra jus litigatoris lata fuerit. Tertius effectus est, producere actori, pro quo lata est, actionem judicati sive rei judi-

catæ, ut præstet reus id, in quo condemnatus est, satisfaciaturque Sententiæ; Estque civilis ea actio, descendens ex Lege XII. Tabularum, personalis, perpetua, & rei persecutoria hæredi & in hæredem competens, Reo vero, per sententiam absoluto, producit exceptionem rei judicatæ, contra Actorem ejusque hæredem, vel alium ejus nomine agentem, nisi forte, nunc ab intestato conveniatur, qui ante, ex testamento conveniebatur.

Denique Sententia semel lata, non rescinditur, prætextu Instrumentorum de novo re-
 peritorum, vel aliarum probationum, nisi lata sit ex præsumptionibus, aut ex opinionibus re-
 peritorum, in aliqua arte, aut in causa Matrimoniali, aliisque causis exceptis, nec item ratione erroris in calculo, seu computatione, nisi error calculi in Sententia exprimat, solutum quoque rei judicatæ auctoritate, non repetitur tanquam indebitum.

§. XIX.

De Appellationibus.

Quia Sententia subinde fertur, contra Jus alterius litigantium, sive per imperitiam judicis, sive, quia litigator, non satis jus suum deduxerit & probaverit; ideo necessarium fuit ut introduceretur appellandi usus, nam per Appellationem effectus Sententiæ

tentiæ impeditur, quæ alias transiret in rem
judicatam.

*Est autem Appellatio hoc loco, ab inferiore
iudice, ad superiorem facta provocatio, ratione
gravaminis illati vel inferendi. Et est duplex,
Judicialis, quæ proprie & strictè, dicitur Ap-
pellatio, & Extrajudicialis, Hæc dicitur Ap-
pellatio, late sumpta: Illa est, à sententia, sive
Definitiva, sive Interlocutoria ut ea corriga-
tur; hæc autem ab actibus, & decretis Extra-
judicialibus, ut dum appellatur ab Electione,
spoliatione, & similibus; & solet dici, provo-
catio ad causam, & habet vim conventionis
ideoque fieri debet ad iudicem ordinarium,
coram quo citandus & vocandus esset ad-
versarius pro lite, dum est litigandum, via
ordinaria, nec unquam suspendit executio-
nem, nec causat attentata. Rursus Extrajudi-
cialis est duplex: aut enim non à Iudice, sed
à parte, Extra iudicium appellatur, vel à iudi-
ce extrajudicialiter procedente.*

Appellationum sive Judicialium, sive Ex-
trajudicialium, aliæ sunt rationabiles, & justæ
seu legitimæ, aliæ frustratoriæ, frivolæ, ina-
nes, & leves. Frustratoriæ sunt, ut quæ mor-
randæ solutionis, vel suspendendi iudiciij
causa, interponuntur, Frivolæ autem, & le-
ves quæ pro minimis rebus interjiciuntur,
quæ

quæque ut tales & temerariæ rejiciuntur.

Appellare potest non solum is, qui condemnatus est, nomine suo sive alieno, veluti procuratorio, tutorio, modo non sit condemnatus vere contumax, sed etiam quilibet alius, cujus interest, licet condemnatus non sit, hinc enim humanitatis ratione, receptum est, ut pro damnato ad supplicium, provocare quilibet possit.

Quod si unus è pluribus appellaverit, & causa sit communis, & una eademque omnium defensio, appellatio ejus etiam proderit alijs, qui non appellaverint, quod obtinet etiam in causis criminalibus, licet aliud obtineat in beneficio restitutionis, in quo unius restitutio alteri non prodest.

Sed & Domini appellatio subito prodest, si subditi saltem per consequentiam interfit.

Ut autem Procurator possit appellare, debet habere mandatum, saltem generale, hocque sufficit, cum appellatio sit de prosecutione primæ Instantiæ, & ideo tenetur quoque appellare, & appellationem à se interpositam, denunciare Domino illis casibus quibus prosequi non tenetur. Quemadmodum vero, quilibet gravatus, & cujus interest, potest appellare, ita è diverso, non gravatus, & cujus non interest, non appellat quia

grava
inde
ram c
lat, qu
noto
ctus,
& fri
grava
unde
test.

Re
Judic
ordin
tio ha
nibus
Judic
lat,

Fa
pe, no
liorur
male
pelle
liis.

prore
Qu
sula, r
sula, c
legiti

gra

gravamen est causa Appellationis, quo proinde cessante, cessat appellatio, Hinc ob veram contumaciam condemnatus, non appellat, quia non dicitur is gravatus. Similiter nec notorius delinquens, seu confessus & convictus, quia non dicitur quoque gravatus. Sed & frivole appellans audiri non debet, quia gravatus non sit, sed alium gravare studeat, unde etiam mulctari vel excommunicari potest.

Regulariter, appellari potest, ab omnibus Judicibus, qui sententiam tulerunt, sive sint ordinarii sive delegati, cum enim, Appellatio habeat Naturam defensionis, debet omnibus regulariter esse permessa, nec facit Judici injuriam, qui ab ejus sententia appellat.

Fallit autem hæc regula, primo, in Principe, non recognoscente superiorem, nisi ad aliorum relationem pronunciaverit, aut ab eo male informato ad melius informandum appelletur. Secundo fallit in supremis conciliis. Tertio in Episcopo cujus Jurisdictio est prorogata.

Quarto in delegato à principe cum clausula, remota Appellatione: quæ tamen clausula, de frivola & levi, non etiam de gravi, & legitima Appellatione intelligi debet.

Quinto in arbitro, nisi fuerit arbiter Juris, ut ante diximus, Denique in Judice, qui revocavit gravamen, quod fuerat comminatus, nisi alio modo sit suspectus.

Regulariter appellari potest, à quacunque sententia, & in quibuscunque causis, seu casibus, sive civilibus, sine criminalibus, hoc tamen discrimine, inter Jus Civile & Canonicum, quod Jure Civili, tantum permittatur. Appellatio, à sententia Definitiva, & quidem valida: nam ab invalidis, cum ipso Jure, nullæ sint, frustra appellatur. Ab Interlocutoria autem, hoc Jure appellare non licet, nisi certis casibus, quibus scilicet Interlocutoria habet vim definitivæ, & continet gravamen, quod per sententiam definitivam, vel Appellationem ab ea, reparari non possit.

At vero Jure Canonico, ab omni Interlocutoria, & omni gravamine, etiam Extrajudiciali, illato vel inferendo, appellare licet, quia Appellatio est species defensionis, & in præsidium innocentiae comparata, & Jus Canonicum, omnem iniquitatem corrigi statim cupit, nec vult differri in sententiam definitivam; quæ sæpe, multo post tempore sequitur.

Cæterum Concilium Trid. sess. 24.

cap.

cap. 20. de reformat. & sess. 13. cap. 1. de reformat. non aliter permittit appellari, ab Interlocutoria, quam si vim definitivæ habeat, & gravamen contineat irreparabile, cujusmodi est incarceration, tortura, excommunicatio, suspensio, interdictum, omnisque actus irretractabilis, & quo, executioni mandato, pars gravata, amplius sublevari non potest per definitivam, aut appellationem à definitiva, vel non sine difficultate, & præjudicio partis aut negotii principalis.

Secundo verus contumax non appellat, quia appellatio datur, oppresso & gravato à Judice, non autem ei qui Judici est rebellis, uti est verus contumax.

Tertio, confessus, & simul convictus, non appellat, si utique sponte sua confessus, & clara probatione convictus sit, non vero si per tormenta sit confessus, aut dubia probatione convictus, aut si confessus fuerit, & non convictus, vel contra: nam tum appellare posset, quia illa duo, copulative requiruntur, de Jure non tantum civili, sed & Canonico, tam in civilibus quam in criminalibus.

Quarto: non appellatur in factis notoriis,

nisi, in appellatione, inferatur causa rationalis, quia constat, Reum de crimine notorio condemnatum, Si appellet, tantum appellare, differendæ poenæ causa; Quod admitti non debet, cum Appellatio, non sit remedium, ad defensionem iniquitatis, sed ad præsidium innocentiae constitutum.

Quinto: condemnatus de crimine falsæ monetæ, aut hæresis, aut de raptu virginis, in quibus tamen criminibus appellari potest ante sententiam.

Sexto: condemnatus pro debito publico seu fiscali.

Septimo: officialis alicujus Judicis, pro gestis in officio condemnatus à suo Judice, non appellat.

Octavo: non appellatur, à sententia lata, in causa decimarum, nec item de Jure civili, à sententia, lata in causa possessoria, quando scilicet, causa est modici præjudicii; cuiusmodi est Judicium spoliationis, quod summarie, & veluti in momento, expediri consuevit, & hoc, quoad effectum, retardandæ executionis; alioquin valet Appellatio, quoad effectum devolutivum. Similiter de Jure civili non appellatur, in causis minimis & brevioribus; Secus de Jure Canonico.

Nono: non appellat quis, ab eo actu, qui

probav
ciavit a
cite, ut
termin

Dec
rentibu
dam ex
ris disc

Unde
ne ad m
privata

Duo
Secund
& infer
debeat

Den
missis c
quia cl
nitiva f

test. n
nis, jam
execut
dato, d
obtime

Not
casibu
tentia
cutori

probavit; Similiter non appellat, qui renunciavit appellationi suæ, sive expresse sive tacite, ut renunciare potest, uti quando accipit terminum ad solvendum.

Decimo: non appellatur, in causis requiruntibus celeritatem, saltem ad impediendam executionem; nec ubi agitur de regularis disciplinæ correctione.

Undecimo: non appellatur à nominatione ad munera, auctoritate publica, & utilitate privata V. G. ad tutelam.

Duodecimo: non etiam ab actu, qui fit secundum Juris dispositionem, nisi expressâ & insertâ rationabili causâ ob quam admitti debeat Appellatio.

Denique, non appellatur, in causis commissis cum clausula: Appellatione remotâ; quia clausula, quoad Appellationem à definitiva solus Princeps in scriptis suis uti potest. nec item à sententia excommunicationis, jam lata, saltem ad effectum retardandæ executionis, nec insuper à monitione & mandato, de residendo in Ecclesia, quam quis obtinet.

Notandum postremo: quod in omnibus casibus, in quibus non potest appellari, à sententia definitiva, possit appellari ab Interlocutoria, quia ejus gravamen non speratur posse

posse

posse reparari, per Appellationem à definitiva.

Appellandum, sive Judicialiter, sive extrajudicialiter, coram Judice qui sententiam tulit, & à quo appellatur, quia illi debet innotescere Appellatio, ad hoc, ut ulterius non procedat, & si processerit, revocentur per eum acta, tanquam attentata. Si vero coram Judice à quo præsente, quis ob justum metum, appellare non audeat, protestatione super hoc interposita, & causis Appellationis saltem in genere expressis, coram probis viris, vel coram Notario & testibus, etiam extrajudicialiter, appellare potest, vel adire Judicem ad quem, porrigendo ei Appellationis suam. Quis autem dicitur metus justus, relinquitur Judicis arbitrio: Quando vero, Appellatio interponitur absente Judice, & Parte, debet ob absentiam, quia scilicet copia eorum haberi non possit, Appellatio, coram superiore Judice, vel honestis personis interposita, utraque & Judici, & parti intimari, ad hoc, ut suspendatur Jurisdictio Judicis à Quo; nisi aliter ad eorum notitiam pervenerit, sin autem, interposita sit, in absentia Judicis, propter ejus metum, non est necessarium ipsi intimari: quia sicut metus justus, excusat ab Appellatione, coram eo facienda, ita &

ab intimatione Appellationis eidem facienda. Similiter, si appelletur extrajudicialiter, in absentia adversarii, debet intra mensem, ei vel ejus procuratori intimari.

Appellandum est, à Judice inferiore, qui sententiam tulit, ad ejus superiorem, & quidem gradatim, ad proximum & immediatum, non autem, ad alium sive æqualem, sive superiorem, non proximum. Dixi, & quidem gradatim ad proximum, quia confundi Jurisdictiones, non debent, idque adeo obtinet Jure Civili, ut ne quidem ad Imperatorem seu principem, omisso medio Judice, liceat appellare. Dico Jure civili, quia Jure Pontificio, à quolibet inferiore Judice, in causis fori Ecclesiastici, vel etiam sæcularis, quoad eos, qui subsunt temporali Jurisdictioni Ecclesiæ, vel Summum Pontificem immediatè, omiſſis intermediis Judicibus, appellare licet. Sicut & ad Legatum, de Latere, in Provincia sibi decreta existentem. Alias, regulariter etiam Jure Canonico, oportet gradatim appellare, ad proximum Superiorem, nisi forte consuetudo loci (quæ Jurisdictionem tribuit) aliud ferat.

Intellige tamen, Appellationem ad alium, quam ad immediatum Superiorem, non subsistere

subsistere

sistere de Jure Civili, si contra eam excipitur, alias valebit.

Denique, si per errorem, quis ad alium dicem, quam debuit, provocaverit, distinguendum. nam, si ad alium majorem, provocaverit, error ei non nocebit; secus si ad minorem.

Circa Appellationem, tria potissimum considerantur tempora, nempe tempus interponendæ Appellationis, tempus petendæ Appellationis, & tempus proseguendæ ac finalis Appellationis; & hæc tempora, vocantur tempora fatalia Appellationis, quia intra ea, respective interponantur Appellationes, petantur Apostoli, & fiat prosecutio Appellationis, ejusque causa terminetur, & elapsis Appellatio efficitur deserta & quæ moritur, aut fato quodam extinguitur.

Quantum ad primum tempus attinet, hoc die ex Justiniani constitutione, appellari debet intra decendium, id est decem dies, à lata sententiæ, vel certe à die scientiæ, quæ sententiam latam esse intellexerit, ille qui appellare velit, idque obtinet, sive à definitiva, sive ab Interlocutoria, sive ab alio gravamine, etiam extrajudiciali appelletur, sine delicto crimine propriæ aut alienæ causæ, licet etiam si sententia sit sub conditione lata; Atque hoc

tempus etiam locum habet, in supplicationibus, neque ex Judicis permissione, aut partium consensu prorogari potest, licet valeat statutum, vel stylus illud augens vel diminuens. Currit autem, secundum Jus commune, de momento ad momentum, à die latae sententiae vel scientiae, ita autem, ut ab initio sit utile, quia non currit impedito, vel ignoranti, nisi sit, vere contumax; sed postmodum efficitur continuum, ita ut etiam feriae solennes includantur, & si infra hoc tempus, non appellatur, sententia transit in rem judicatam, & Appellatio efficitur deserta. Nec sufficit appellanti, si probet se appellasse, nisi probet etiam, se intra debitum tempus appellasse.

Quod autem dixi, appellandum esse, intra decem dies à die latae sententiae, vel scientiae, illud obtinet, quando gravamen est momentaneum, secus quando tractum successivum, & causam habet continuam, cujusmodi est incarcerationio, excommunicatio, interdictum, nam tunc, quamdiu durat, sine praefinitione temporis, quasi à praesenti & continuo gravamine, appellare licet, sic incarceratus semper appellare potest etiam ultra menses, quia semper gravatur. Hoc tamen, non procederet, si Judex esset interlocutus, illum fuisse juste carceratum, quia tunc intra decem dies,
à die

à die Interlocutionis, appellandum esset, alias sententia transiret in rem judicatam, ne ulterius appellare liceret.

Ita interponenda est Appellatio, ut de ea interposita, appareat, non tamen, est necesse illam præsentare Judici, sedenti pro tribunali, sed potest ubique præsentari, ad hoc, ut sententia non transeat in rem judicatam, imò sufficit illam præsentare actorem magistro seu Notario absque Judice. Nomen vero Judicis ad quem, licet non exprimatur, tamen censetur provocatum ad eum, ad quem de Jure provocari debet, & ideo hujusmodi Appellatio generalis, etiam de Jure Canonico subsistit.

A Definitiva potest statim à lata sententia appellari viva voce, quod dicant illico appellare, sufficitque dicere Appello, hoc scribitur in actis per notarium. Statim, inquam, à lata sententia id est Judice sedente adhuc pro tribunali. Si vero non fuerit in continenti viva voce Appellatum, debet scripto interponi appellatio, exceptis causis brevioribus, in quibus potest appellari viva voce, & debent in Appellatione scripto interposita interponi hæc verba, Provoco & Appello.

In Interlocutoria vero, sive statim, & in continenti, sive ex intervallo appelletur, sive

Judice ad huc pro tribunali sedente, si venō, semper in scriptis porrecto libello appellatorio, qui contineat nomen Appellantis non tamen necessario nomen ejus contra quem appellandum est. Si tamen sententia Interlocutoria habeat vim Definitivæ, potest incontinenti viva voce ab ea appellari, quia in eo omnes solemnitates servari debent, quæ in Appellatione à Definitiva, cui æquiparatur.

Præterea in Appellatione à Definitiva, vel Definitivæ vim habente, cum jus ipsum permittat Appellationem, non requiritur expressio causæ in specie sed sufficit, quod appellans dicat se gravatum, & sententiam esse injustam, nisi appellans sit tertius aliquis, prætendens aliquod interesse, aut appelletur in casibus à Jure vel ab homine prohibitis.

At vero in Appellatione ab interlocutoria, requiritur expressio gravaminis, seu causæ, coram eodem Juce, & quidem legitimæ ac probabilis, atque in specie. Dicitur autem causa rationabilis, quando cunque Judex gravat contra Jus scriptum, vel denegat Juris beneficium, ut si neget restitutionem spoliato, priusquam de proprietate cognoscat, vel si neget quartam productionem testium cū
solem-

solemnitate legali, vel non admittat recu-
 tionem, propter affinitatem, consanguinita-
 tem; Et generaliter, ubi non admittuntur
 legitimæ Exceptiones. Rursus Appellatio
 Definitiva, potest ex novis actis seu causis
 probationibus justificari. Appellatio vero
 interlocutoria iustificanda est ex antiquis
 actis.

Denique in Interlocutoria, Judex à quo
 nisi detulerit Appellationi, aut contineat
 gravamen irreparabile, procedit, donec
 parte legitime citatà, sit inhibitum, per
 eum ad quem, valetque processus, etiam
 que ulteriori citatione Appellantis: ex qua
 appellando videtur se facere contumacem
 declarare, quod non velit comparere, et
 potest Judex ad quem, inhibere Judici à quo
 ulteriorem progressum, prius quam con-
 terit, legitime fuisse appellatum. At pende-
 te Appellatione à sententia definitiva
 innovandum est, quia statim atque interpo-
 sita est, ligat manum Judicis à Quo, idque
 obtinet etiam ante interpositam appella-
 tionem intra decem dies.

Apostoli (qui etiam sunt pars appellatio-
 nis) hoc loco, dicuntur literæ dimissoriae
 quas Judex, à quo appellatum est, transmi-
 tit ad Judicem ad quem, appellatum est.

testimonium & fidem, appellationis interpositæ. Dicuntur dimissoriæ, quia per eas, causa transmittitur ad Judicem ad quem. Dicuntur autem Apostoli id est nuncii, quia mittuntur ad Judicem ad quem, ut de causa appellationis instrui possit, sunt autem triplices Apostoli, in frequentiori usu, nempe Dimissorii Reverentiales, & Refutatorii.

Dimissorii sunt, literæ ad Judicem appellatum directæ, testificantes de appellatione, coram Judice, à quo, vel honestis personis, interposita & admissa.

Reverentiales sunt quando non ob causæ Justitiam, sed solum ob reverentiam superioris, ad quem appellatur, Judex à quo defert appellationi.

Refutatorii sunt, quibus Judex à Quo, significat Judici ad Quem, se non admisisse appellationem; Quando autem Judex appellationem rejicit, adjicere causam debet, alias, si recuset absque causa, punitur. Apostolis olim petendis & recipiendis ac Iudici ad Quem porrigendis præscripti erant quinque dies, At verò postea, præscripti sunt triginta dies, intra quos similiter instanter, & sæpius, saltem uno contextu peti debent: alioquin, si intra dictos triginta dies, Appellans Apostolos non petat, vel non recipiat,

H cense-

cenfetur Appellationi renunciaffe, & efficitur Appellatio deferta.

Verius autem eft, dies hos currere, à die fcientiæ, quo quis fententiam latam effe intellexerit, & à quo habuit facultatem appellandi, nifi Iudex à quo, breviorẽ terminum petendi Apoftolos, ftatuẽrit Appellanti.

Regulariter Iudex à quo, tenetur cuilibet Appellationi deferre, adẽo ut fi non deferat, quando eft interpofta ex iufta caufa, puniatur de Iure Civili pœnã 30 librarum auri, fi caufa fit Civilis, fi criminalis, arbitraria; Iure vero Canonico, fi Iudex non deferat Appellationi, ad Summum Pontificem interpoftitæ, ad ipfum Pontificem puniendus mandari debeat, ficut ad Imperatorem, qui Appellationem ad eum interpoftitam, in caufa civili, tum criminali, non receperit.

Expeftandus tamen, hac in re, eft finis Appellationis, ut non puniatur Iudex, qui reiecit Appellationem, fi Indicatum fuerit male appellatum, fuiſſe, ut qui in exitu deprehenditur, juſte non detuliffe.

Tempus introducendæ, & proſequendæ Appellationis, de Iure communi, vel antiquo, eft, vel ex caufa biennium, à die interpoftitæ Appellationis, quando, in Iudicio appellatur, aut ubi extrajudicialiter appellatur, vel ubi

ſententia
nis :

tempore

Appellatio

pellatio

introducitur

liquo &

ta, ac ſententia

ſtare con

terminum

mandari

lapſu, t

Ut v

minum

ſit pote

re, & ad

mandari

minum

te ſt.

At v

lanti te

dam A

minum

ex nim

ſpiritu

aliis B

publico

& car

sententia nulla est lata, à die illati gravaminis : Permittitur autem Judici, ut brevius tempus, ad introducendam & prosequendam Appellationem præscribat, si velit, ita ut Appellatio, si Appellens intra tempus illud, non introduxerit & prosecutus fuerit, eandem, aliquo & qualicumque modo, efficiatur deserta, ac sententiæ atque iudicio Judicis à Quo, stare compellatur, potestque Judex, lapso termino, à se præscripto, sententiam suam mandare executioni, etiam non expectato lapsu, termini Juris.

Ut vero Appellatus Appellanti, talem terminum præfigat, non permittitur, ne in illius sit potestate, Appellantem nimium coarctare, & adversario suo legem imponere. Ad firmendam tamen Appellationem, Judex terminum præscribere breviorē non potest.

At vero Judex ad Quem præfigere Appellanti terminum hujusmodi, ad prosequendam Appellationem nequit, quia habet terminum à Jure statutum: nisi, ubi periculum, ex nimia dilatione immineret, uti in causis spiritualibus Electionum, Postulationum, & aliis Beneficialibus; quæ cum causam aliquam publicam contineant, accelerari debent, sicut & causa matrimonialis Et si Judex à Quo
H 2 simpli-

simpliciter, prout fieri sæpe solet, præscrip-
 rit terminum, ad Appellationem prosequen-
 dam, sufficit qualitercumque prosequi, etiam
 per solam itineris arreptionem, vel per so-
 lam impetrationis rescripti actum. Quo ad effe-
 ctum appellationis, regula iuris est, quod pen-
 dente decennio ad appellandum, aut etiam
 pendente appellatione, siue recepta sit, siue non,
 nihil possit innovari seu attentari in causa,
 omnia in eodem statu, in quo erant tempore in-
 troducenda vel introducta, Appellationis
 quamdiu de ea cognoscitur, manere debent
 & quidem si recepta sit, quia recepta est,
 vero non sit recepta, ne ei præjudicium fiat
 priusquam deliberatum fuerit, an recipienda
 sit, vel non, Deinde, quia Appellatio, Juris-
 dictionem Judicis à Quo suspendit, & quod
 dormire facit, ideoque, si post appellationem
 à definitiva aliquid innovaverit, seu atten-
 taverit Judex à Quo, illud in primis, statim
 omnia per Iudicem Appellationis remota
 attentatorum, revocari, irritari seu cassari de-
 bet, nisi forte causa attentatorum, aliter
 requirat indaginem, nec probari in contumacia
 possit: nam tunc, principalem causam non
 suspendit, nec impedit, sed utramque simul
 prosequi oportet.

Si vero post Appellationem, ab Inter-
 cutoria

cutoria. quid innovaverit, id revocari & cassari debet, ubi Appellationis veram causam esse constiterit, nisi Iudex Appellationis, devoluto ad se negotio, Iudici à Quo inhibuerit, ne procedat ulterius. Habet autem hoc remedium attentatorum locum, non tantum in Appellatione Iudiciali, sed & extrajudiciali, quia non solum prohibet Lex, aliquid innovari, pendente Appellatione, sed generaliter lite pendente.

Hoc tamen est discrimen, inter Appellationem Iudicalem, & extrajudicalem, quod in Iudiciali revocentur omnia, licet non sint directè contra Appellationem, in Extrajudiciali vero, ea quæ sunt directè contra Appellationem, & non alia.

Ratio differentiaè est, quod Appellatio Iudicialis, etiam in uno articulo, sive habeat connexitatem, cum tota causa, sive non, in totum & quoad totam causam, suspendat Iurisdictionem Iudicis, ideoque omnia revocantur. At vero Appellatio Extrajudicialis, non suspendit Iurisdictionem ex quo Extrajudicialiter proceditur, ideoque revocatur duntaxat, quod est in gravamen Appellationis, seu contra Appellationem.

Insuper, ut attentata in Iudiciali Appella-

tione revocentur, necesse est, quod Appellatio, fuerit intimata Judici & parti: nam aliter Judex & pars, ignorantes Appellationem, possunt de Jure procedere in causa, nec revocantur tunc per eos attentata, secus in Extra-judiciali, in qua revocantur, licet non fuerit intimata Appellatio.

Potest autem peti revocatio attentatorum in quacunque parte Judicii, usque ad conclusionem in causa, non ultra, quod intelligitur quo ad attentata ante conclusionem, nam si quis obtinet in commissis post conclusionem.

Tametsi pendente Appellatione, nihil innovandum, plurima tamen, tum Judici, tum etiam partibus, pendente Appellatione, permixta sunt, nam in primis utrique parti licet, non proposita proponere, & non probata probare, atque exceptiones opponere modo tamen, actionem & causam, contra Judicem à quo propositam, respiciant, & connexa sint. Secundo potest innovatio fieri contra tertium, etiam super eadem re, si nihil intersit appellantis, eam innovationem fieri, vel non fieri. V.G. si ex duobus Reisdem bendi in solidum, unus conventus & condemnatus appellaverit, non obstante ea Appellatione,

tione, a
æque p
Te
penden
innova
compe
Possess
fruitur
suam c
vel Ap
nis sua
compe
cium v
dum p
quia an
modi E
privari
tati.
Qu
va cau
non ob
etiam
Qu
munic
stica,
lata, p
lation
tem,

tionem, alias conveniri & adversus eum, Judex
æque procedere potest.

Tertio: Ea attentari & innovari possunt,
pendente Appellatione, quæ poterant fieri &
innovari pendente causâ principali, quale est
compellere litigantem ad cavendum, Hinc
Possessor pendente Appellatione, commodo
fruitur Possessionis, & recte Possessionem
suam cõtinuat, nemoque ob contradictionem
vel Appellationem alterius, fructu Possessio-
nis suæ carere debet. Similiter Patronus, cui
competit Ius præsentandi plures ad benefi-
cium vacans, præsentato uno, potest secun-
dum præsentare, non obstante appellatione:
quia ante appellationem licita ei erat hujus-
modi Præsentatio, nec debet hac facultate
privari per appellationem prius præsen-
tati.

Quarto: Si debitor qui appellavit, ex no-
va causa, factus sit suspectus de fugâ, potest,
non obstante appellatione, capi à creditore,
etiam propriâ auctoritate.

Quinto: Si appelletur à sententia Excom-
municationis, vel alterius censuræ Ecclesia-
sticæ, veluti Interdicti & suspensionis, jam
lata, potest Iudex à Quo, non obstante appel-
latione, denunciare & publicare appellan-
tem, excommunicatum, ut ab aliis vitetur.

Similiter, Iudex potest Excommunicatum privare fructibus sui beneficii & distributionibus, quia ex quo exemptus est à communionem Ecclesiæ, non debet ex fructibus eius alimentari. Si appelletur à declaratoriâ, quæ Iudex declarat, aliquem incidisse in sententiam excommunicationis, non potest, ea appellatione pendente, aliquid innovare.

Sexto: Si appellatio sit manifeste frivola, potest Iudex à Quo, dummodo ei non detulerit, procedere ad executionem sententiæ; Sicut & iis casibus omnibus, quibus de Jure appellare non licet, vel ubi statuta & Iura concedunt paratam executionem, nisi in casibus ejusmodi prohibitis appellans, alleget justam aliquam causam, ob quam admitti debeat appellatio. Similiter appellatio in possessorio non retractat executionem Jure Civili, licet secus sit de Jure Canonico, Sic quoque in factis notoriis appellatio non suspendit executionem, ideoque dicitur, notoriè criminofum non esse audiendum.

Septimo. Si alicui mandatum sit, ut resideat in loco beneficii sui, & is appellet, potest Iudex, non obstante appellatione, committere vices ejus alteri, qui interim de fructibus beneficii alatur.

DE RECUSATIONIBUS.

SEquitur de Recusationibus, quæ in multis conveniunt cum appellationibus, & à pari ferè procedunt, cum sicut per appellationem, ita & per Recusationem Iudicis, suspendatur ejus Jurisdictio, nec possit in causâ in qua recusatur, ad aliquem actum procedere, & si processerit, processus sit nullus, nisi recusans post recusationem, consenserit in Iudicem recusatum; vel coram eo comparuerit, nulla protestatione interjectâ, quod velit sibi salvam manere suam Recusationem.

Recusatio legitima sit necesse est, & legitime proposita, quia frivolam seu frustratoriam, potest Iudex recusatus contemnere, eaque contempta adversus recusantem, ulterius procedere, ad exemplum frivolæ seu frustratorix appellationis.

Cum vero exceptio Recusationis sit dilatoria, & simul declinatoria, debet non solum ante litem contestatam, sed & ante omnem actum Iudicalem proponi, ne alias, Reus in Iudicium consentire; seu Iudicium suscipere, vel suspicionis causam non curare videatur, nisi forte postmo-

H 5

dum

dum causa suspicionis supervenerit; vel extiterit quidem ante, verum post litem contestationem, demum in notitiam Rei venerit, ideoque tunc post litem quoque contestatam, objici potest.

Proponi debet Recusatio Iudicis, non verbis sed Scripto, quia hujusmodi Recusatio, Interlocutoriae æquiparatur, à qua in scripto appellari debet, ideoque libello opus est, qui Iudici exhibeatur, si is fuerit præsens, secus si absens.

Sed & Iure Canonico, causam suspicionis, in libello recusatorio exprimenda est, & tunc Iudex recusatus subsistet, mandabitque utrumque litigatorum, vel etiam coget, si opus sit, ut communi consensu eligant unum vel plures arbitros, & in dissensu singuli unum. Quos quidem Arbitri electi, Arbitrio recepto, non cognoscent de causâ principali, sed suspicionis duntaxat, deque veritate & idoneitate illius, statuentque recusatori terminum ad eam probandam. Probata coram Arbitris, sufficienter iustam causam suspicionis, & sententiam desuper per arbitros latam, Iudex cognitionem causæ, alteri mandabit, de consensu Recusatoris, vel ad superiorem remittet. Non probatam vero, vel probatam, quidem, Sed illegitimam & inidoneam causam, ad Iudicem recu-

satum

fatum remitteretur, isque perseverabit Iudex, sicut, & quando Iudex appellationis, pronunciat bene iudicatum; & malè appellatum, remittitur causa ad Iudicem à Quo.

Cæterum, Iure Civili, non est necesse causam suspicionis in libello recusatorio exprimi, sed sufficit nuda allegatio causæ, unde & in genere, potest allegari quis suspectus, etiã sine expressione causæ, dummodo recusans Iuramentum, præstet de calumniâ, quod calumniosè non recuset: & idèo Arbitri, à Partibus electi, secundũ Ius Civile, omisso articulo susdicionis, in causâ principali cognoscunt, tanquam si à principe essent dati ejus Iudices.

Sed & illud discriminis est, inter Ius Civile & Canonicum, quod Iure Canonico, tam ordinarius, quam delegatus recusari possit, etiam Episcopus. At vero Iure Civili, delegatus quidem recusari potest, nisi delegatio expresse facta sit à Principe, cum clausula, remota Recusatione, prout indubie de Iure cõmuni delegare potest, cum hac ademptâ adhuc supersit remedium appellationis, cæterum, eodem Iure ordinarius Iudex, nequit recusari, ut suspectus, ad hoc, ut removeatur, tanquam suspectus, sed si subsit aliqua causa suspicionis, alius ei adjungendus est.

An autem commissarii dati, ad recipiendos & examinandos testes, recusari possint, dubitatur. & verius est, posse: quia sunt Iudices delegati, omnisque victoria in probationibus consistit. Quæ vero sit iusta causa, recusandi Iudicem, certo definiri nequit: ideoque magis in arbitrio Iudicis, quam in certâ legis definitione, ea res consistit. Hinc fit, quod recusatione propositâ, plerumque illius cognitio, ad arbitros rejiciatur. Sunt autem, variæ & multiplices ejusmodi iustæ causæ recusationis. Quarum prima est, si Iudex sit familiaris alteri Parti, magna scilicet non modicâ familiaritate, Secunda, si Iudex Ordinarius, ex aliqua iustâ causâ sit suspectus, potest & Vicarius ejus, ex eadem causâ recusari, licet in specie, adversus Vicarium, nulla alia sit suspicio.

Tertia si Iudex sit consanguineus alterius Partis, & non æqualiter utriusque. Quarta si Dominus sit suspectus, ex eadem suspitionis causa, tota illius familia potest allegari suspecta; & sic de aliis similibus. Effectus Recusationis est, quod postquam fuerit proposita, pendente desuper cognitione, nisi frivolam esse constiterit, Iudex in causâ sitper sedere, nec ad ulteriora procedere debeat, alias processus erit nullus, & sententia, si quam

quam tulerit, nulla. Cæterum an ipso jure, an vero validitas vel nullitas sententiæ seu processus pendeat ab eventu probandæ vel improbandæ causæ, variant interpretes, sed verius est ipso Jure, & quidem utroque esse nullum, est enim periculosissimum, & à ratione alienum, coram iudice suspecto litigare.

De Potestate Legis Humanæ.

C A P U T XIV.

An in hominibus sit Potestas Leges ferendi? Et quæ illam habeant?

IN Communitate perfecta, necessaria est Potestas, ad quam spectat gubernatio civitatis, nam ut ait Sap. Prov. 11. ubi non est Governator corruet populus, & S. Thom: opusc. 20 de regimine Principum libro 1. capite 1.

Hinc Magistratus humanus, si in suo ordine supremus sit, habet potestatem ferendi Leges, sibi proportionatas, scilicet civiles seu Humanas, quas ex vi juris naturalis, & valide & iuste condere potest, servatis conditionibus ad Legem necessarijs. Ita S. Thom. 1. 2. q. 90. & 69. Soto Sylvester. Covarruvias, & alij ideoque requiritur Potestas Jurisdictionis meri Imperij, vel existentis in gradu proximo, quia sicut condere Leges, unus est, ex præcipuis actibus Gubernationis Reipub, ita