



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Auctarium. Sive Additiones Ad Viri Clarissimi Henr. Zoesii  
J.V.D. Universum Jus Canonicum**

**Geismar, Justus Moritz von**

**Coloniæ Agrippinæ, 1691**

Ad Librum Secundum.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62259](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62259)

minimam causam id, quod bona fide actum est, rescindi debet. *L. Res bonâ fide ff. de action. empte.* quod potissimum obtinet, si causâ majori præjudicium fieret, *l. 4. ff. b. t.* Præstat enim in re vel quantitate modica læsum manere eum, qui restitutionem petit, quam quid majus rescindi, quæ autem res minima vocetur, Judicis arbitrio committi debet. *Covar. lib. 1. var. resol. cap. 3. n. 11.*

Secundò in causâ cognitione versatur, an auxiliam commune & ordinarium supplicanti competere possit, quo habito ipsi succurrendum non est per remedium Extraordinarium *L. in causa 16. in princ. ff. de minor.* Quin tamen possit etiam in tali causa Pontifex seu Princeps si velit restituere & auxiliam extraordinarium impertiri, dubium non est *L. 1. §. deferitur ff. de bon. possess. secund. tab.*

AD TIT. XXXXIII.

De Arbitr.

**A**D Num. 8. ad fin. adde: Nisi tamen sordes aut turpitude arbitri sit manifesta, tunc enim arbiter ad ferendum laudum compellendus non est, vel si litigatores ipsum infama verint. *L. sed §. 3. & 4. ff. b. t.*

Non cogetur etiam arbitrium susceptum prosequi, si se partes semel spreverint, & ad alium iyerint, etsi in continenti partes pœniteat. *L. 9. in fin. l. 10. & 11. ff. b. t.* Si plures sint arbitri, omnes adesse debent, adeò ut si duo ex tribus adsint, dictum illorum tertio absente nullius sit momenti. *L. sicuti 18. ff. eod. potuisse enim tertius reliquos*

duos in contrariam sententiam allatis rationibus traxisse, quamvis si omnes præsentés fuerint id prævaleat, in quod plures consentiunt, *d. l. 18.* Inimicitia etiam capitales si superaverint etiam cum altero litigatorum excusant arbitrum, uti & ætas vel adversa valetudo. *L. licet 17. ff. eod.* Quod etiam obtinet, si alter litigantium bonis cedat. *L. 17. in princ. ff. eod.* Ratio est, quod nulla foret exactio pœnæ contra illum, qui foris cessit. Eodem modo arbiter non tenetur sententiâ proferre, nisi uterque ex litigatoribus pœnam compromiserit, & quidem purè, nam si unus tantum compromitteret in pœnam claudicaret compromissum contra. *L. litigatores 11. §. penult. ff. b. t.*

AD LIBRUM II.

AD TITUL. I.

**D**E *judic. ad finem Tituli:* Porrò sine jurisdictione iudicium stare non potest, juxta vulgaram regulam quæ habet, quòd extra territorium iudicanti impune non parcatur. *L. fin. ff. de jurisd.*

16. Jurisdictio definitur quod sit potestas publica statuendi & exequendi quid super negotio civili vel criminali, vel secundum Cujacium est notio, sive definitio causarum Magistratui proprio jure competens: ubi notio rectè ponitur loco generis, cum laxius pateat, & competat etiam Judicidato, qui tamen in definitione non comprehenditur.

17. Jurisdictio alia est voluntaria, alia

B 2

alia contentiosa; Illa ubique & quodcumque non tamen nisi inter volentes exercetur, uti sunt manumissiones, adoptiones &c. Hæc autem inter invitos, sed non nisi intra territorium.

Contentiosa iterum vel est ordinaria, quam Judex habet jure proprio, hoc est à Principe, vel populo, vel lege, vel est delegata, quam quis habet beneficio alieno. *l. 6. ff. de jurisd.*

18. Iterum dividitur jurisdictio in mixtum & merum imperium. Mixtum imperium est potestas cognoscendi & statuendi quid super negotio civili, quo spectat jubere caveri, dare Judicem, in possessionem mittere, multam dicere, jubere rem ratam haberi, judicatum solvi, dare bonorum possessionem & similia. *L. 3. & 4. ff. de jurisd. dict.*

19. Merum imperium est jus gladii ad animadvertendum in facinorosos, & sic locum habet in criminalibus. Olim erat penes populum, hodie est penes Principem.

20. Quæres, an merum imperium sit penes Ecclesiam &c. Jus quidem meri imperii esse penes Ecclesiam, ab exercitio tamen jus abstineri propter mansuetudinem Christi quam profitentur Clerici. Non obstat quod soleant tradere nocentes foro seculari, quia, per hoc non exercetur merum imperium, sed tantum designatur, eum, qui hoc modo traditur foro laico, indignum esse privilegiis Clericalibus. Neque adversatur *cap. fin. Ne Clerici. vel Monach. inf. in 6.* quia ibi conceditur usus meri imperii Episcopo non ut tali, sed ut habenti simul conjunctam temporalem potestatem, prout hodie,

no tempore plerique ferè omnes Episcopi in Romano Imperio habent.

21. Cæterum jurisdictio causa efficiens est Princeps, populus vel lex, privatus jurisdictio dare non potest. *L. privatorum C. de jurisd. omn. jud.* Potest tamen jurisdictio habenti eam prorogare, quæ prorogatio duplex est, vel expressa, quando constat de expresso partium consensu in judicem quem sciunt non esse suum *l. 2. ff. de judic. vel tacita*, quando quis coram Judice non suo litem contestatur, & non opponit exceptionem declinatoriam fori. *Felin in cap. inter num. 4. & seq. b. r.*

22. Quæres 1. an jurisdictio acquiri possit per præscriptionem &c. quod sic, & quid è jure civili si cohæreat territorio, longe tempore procedet præscriptio, quia & ipsum territorium tanto tempore præscribitur, circa territorium videtur longissimum tempus requiri, & hæc ita contra privatum, contra Principem verò non præscribetur, nisi tempore immemoriali, quod est loco constituti *l. 6. c. de præscript. Jason. in l. imperium num. 20. ff. de jurisd. Covarruv. ad c. possessor p. 2. §. 3. n. 3* De jure Canonico si ve cohæreat territorio si ve non, requiritur tempus 40. annorum *c. 8. inf. de præscript. nisi præscriberetur contra Romanam Ecclesiam, tunc enim opus esset spatium centum annorum cap. ad audientiam 13. & 14. inf. eod. & ibi Abbas n. 12.*

23. Quæres 2. an per præscriptionem & exercitium unius actus jurisdictio- nis, acquiratur etiã jus exercendi alios actus. &c. In regula dici quantum possessum, tantum præscriptum, id tamen

NON

non nisi species jurisdictionis distinctas respicere, quia ab una specie exercitium unius actus recte extenditur ad actus alios ejusdem speciei; sic si quis per prescriptionem acquisivit unum actum, recte extenditur ad ceteros actus ejusdem speciei. *Alexand. consil. 68. n. 18. vol. 2.* Nisi tamen alius esset in quasi possessione aliorum actuum, tunc enim actus unius speciei non posset extendi ad ceteros actus, eò quod videntur esse omnino à se invicem separati. *Balb. de prescript. p. 2. q. 2. nu. 22. & seqq. Bronch. cent. 1. misc. assert. 9.*

## AD TIT. II.

*De foro compet.*

**A**d finem numeri primi adde: Realis regulariter locum habet in criminalibus, ne facinorosus fugam arripiat, regulariter tamen requiritur ut præcedat mandatum Judicis. *l. 3. c. de exhib. reis.* Ratio est quod ab executione inchoandum non sit, nisi tamen quis in flagranti crimine deprehendatur, vel sit suspectus de fuga, quia talis mox sine ulla commissione ulteriori capi potest per L. ait Prætor 10. §. si debitorem ff. Quæ in fraud. credit. in causis civilibus autem regulariter est prohibita. *un. C. de prohib. sequestr.* Eò quod inverso juris ordine sumatur exordium, excepto tamen si debitor sit suspectus de fuga, quo casu etiam in causa civili propria auctoritate debitor potest detineri, maxime si forensis sit. *Peckius in Tractat. de jure sist.*

**A**d finem numeri secundi adde: Citatio autem continere debet Primò nomen citantis, ut sciatur an habeat legi-

timam personam. Secundò, nomen Judicis citantis, ut sciatur an ille qui citat sit Judex competens, si enim esset incompetens, impunè citanti non pareretur, citatus tamè ad Judicem incompetentem comparere tenetur, & suam exceptionem si quam habet Judici exhibere, *tot. tit. ff. si quis in ius vocat. noverit.* Tertiò, locum Judicii, ut sciatur an locus sit tutus, quod tamen intelligendum est tantum de judicio delegato, quia si quis citetur ad tribunal ordinarium & nihil exprimitur, censetur quis ad locum solitum citatus, *L. si locus 59. ff. de judic.* Quartò, citatio continere debet nomen rei, sive ejus qui citatur, ut citatus positivè sciat se vocari ad iudicium. Quintò, causam ob quam citatur, ut sciat semper quare conveniatur. *Clem. 2. ut lito non contest.* Sextò, diem & terminum, ut citatus sciat diem ad quem vocatur non esse feriatum. Debet autem citatio fieri per apparitorem, qui si dicat se ex mandato Judicis citare, fides ei adhibenda est ex communi praxi. *Marant. p. 6. §. citatio num. 52.* Hoc etiam extra questionem est, quod, si apparitor dicat se citationem fecisse, ei omnimodè credatur, tum quod deponat de facto proprio, tum etiam quod electa in hoc sit ejus industria, adeoque pro ipsius dicto præsumitur. *Gail. lib. 1. obs. 54. num. 4. Menoch de arbitr. casu 112.*

## AD TIT. III.

*De libelli oblat.*

**A**d finem numeri primi adde: Libellus alius est articulatus, alius simplex. Articulus est, qui continet in se plus

B 3

plus

plures articulos. Simplex verò est, in quo continuata fit narratio. *Trentl. disp. 4. Vult. ad princ. de action. Insti.* alii hunc vocant summarium, illum verò positional:m.

## A D T I T. V.

*De litiſ contest.*

**A**d finem numeri 2. adde: Litiſ contestatio dicitur secundùm Oldendorpium, cùm ab Actore primùm, deinde à reo negotii principalis fit narratio, ad hoc ut Judex de causa incipiat cognoscere, *l. 1. C. eod.* Originem habet à libertate Romanorum, ne alicui in iudicio fieret violentia in causis civilibus, quare post affirmationem actoris, & responsum rei eo animo factum, uti Judex litem decideret, solebant testari, id est testes rogare, ut litiſ contestatio dicta sit quasi duorum vel pluriù adversariorum testata ordinatio iudicialia, & exinde capit Judex habere potestatem cognoscendi, decidendi, exequendi, juxta illa prætoris verba do, dico, addico, do iudicium postulantibus, dico sententi:m post litem contestatam, addico rem victori, & exequor illam; quod postremum dicitur legis actio, quasi jussu planè legis id fieri sit necessarium. Adeoque litiſ contestatio quoad originem descendit ex jure naturali, quoad solennitatem ex Romanorum auctoritate, materia sunt controversiæ, quæ sine iudicio componi non possunt. Forma expositio facta iudici ab actore & reo animo contestandi litem. Finis ut partium voluntate causa subiciatur cognitioni iudicis, ne quid violentum admittatur in sacro-

sancta iustitiæ officina, & ne quis ullam de executione juris, sed de seipso habeat occasionem conquerendi.

*Adnu. 6.* Quæres: an per oppositionem exceptionis litiſ censetur contestata. & si dilatoria sit, certum est quod non, quia hæc principalem petitionem actoris non concernit, quæstio est de peremptoria: v.g. peto à Tio decem, quia promisit, ille responderet, quod metu inductus promiserit Resp. Adhuc negativè, quia adhuc non est contradictoria responsio, neque adhuc patet, de quo Judex cognoscere debeat, probatur. *l. ex cap. 1. eod. in 6.* Ubi dicitur, quod talis exceptionis objectio litiſ contestationem non impediatur, ergò per illam adhuc facta non est; probatur *2. ex c. 2. eod. in 6.* ubi dicitur quod per hoc nequaquam litiſ contestatio facta intelligatur, sed eâ non obstante illam fieri oporteat, nisi sit exceptio talis, quæ litiſ finita dicitur, hæc enim si in continenti probari queat, etiam litiſ contestationem impedit. *d. c. 2.*

*Officium cap. prout x. de dolo & contum.* in quo per exceptionem præscriptionis videtur litiſ contestata, & dicitur esse contestata, item in cap. Venerabilis inf. de except., per exceptionem permutationis seu cambii, item in cap. Raynuisus inf. de testam. per exceptionem annalis præscriptionis, item in *l. si filius s. exceptionibus ff. de interrogat. act.* Instituta actione, & opposita tali exceptione videtur esse iudicium. Respondet *Gloss. inc. 2. h. tit. in 6.* Aut reus directè respondet libello, se non teneri, quia intervenit pactum, & est litiſ contestatio, aut simpliciter dicitur

citur, pactum intervenisse, & non est litis contestatio, cujus ratio ulterior est, quod per litis contestationem debeat ordinari iudicium, per talem exceptionem destruat, ergo per illam non potest fieri litis contestatio, quia eadem res diversos seu contrarios effectus parere non potest, quod hic directè fiet.

Quæres, an per confessionem rei inducatur litis contestatio. Resp. quod non, quia per eam non fit contradictoria responsio, & Judex non habet, super quo cognoscere incipiat, nullæ enim sunt partes iudicis in confidentem. *L. proinde 25. in fin. ad leg. Aquil. quia confessus habetur pro iudicato. l. 1. ff. de confessis.*

NB. in Zoesio numerus septimus huius tituli omitti debet.

**A**d finem huius tituli adde: Observa ex Vallensi, quod effectus litis contestatæ sit 1. quod faciat rem litigiosam. 2. Excludat dilatorias Exceptiones. 3. Inducat quasi contractum & instantiam. 4. Interrumpat præscriptionem. 5. Perpetuet actiones. 6. Faciat actiones penales descendere in hæredes. 7. Constituat possessorem quoad fructus in mala fide. 8. Faciat Procuratorem dominum litis. 9. Perpetuet jurisdictionem. 10. Faciat ut ad sententiam definitivam Judex procedere possit. *Ua Vallens. h. t.*

## AD TITUL. VII.

De Juram. cal.

**A**d Num. 6. in fin. adde. Ubi nota

versus vulgares ex Glossa in cap. 1. h. tit. *Illud juretur, quod lis sibi iusta videtur,*

*Et si quæretur, verum non inficietur.*

*Nil promittetur, nec falsa probatio detur,*

*Uti si tardetur, dilatio nulla petetur.*

## AD TITULUM. VIII.

De Dilationibus.]

**A**d num. 3. circa finem adde: Verum hodie pro consuetudine & moribus locorum inspiciendus stylus cujusque curiæ, Judex enim pro differentia loci, temporis, & personarum dilationem moderari potest, vel augendo vel minuendo. *c. 24. sub. de offic. delegat. & l. 1. C. h. t.* Unde est, quod jure Canonico & passim moderno tempore dilationes dicantur esse arbitrariæ, eò quod Judex prout fert circumstantia causæ & loci, vel restringere eas possit, vel prorogare. *Buñus ad l. 68. n. 8. ff. de judic.* Hinc etiam procedit, quod ex justa causa, si videlicet periculum sit in mora, Judex non teneatur reum ter citare, sed sufficiat una peremptoria citatio pro trina. *c. ult. inf. de dolo & contum. l. 2. l. contumacia ff. de Re judic.* Vocatur autem peremptoria, quod reo sive citato perimatur via ad ulterius legitime comparandum, eò quod habeatur pro contumaci, modò tamen in citatione particula illa *peremptorie* addatur. *l. 70. ff. de judic. & d. l. 68. cum duab. seqq.*

**A**d num. 4. in fin. adde: Dantur etiam dilationes executoriæ, quæ sunt quatuor mensium, & dantur illi qui a cione personali condemnatus est ut satisfaciatur. *cap. quarensi sup. de offic. deleg.*

leg. & l. fin. Cod. de usur. rei iud. Quod tamen tempus nequaquam concedendum videtur condemnato aetione depositi, commodati, aut simili, quibus certa species petitur, ne mali iis indulgeatur. Ita D. Schambogen. ad §. 2. Instit. de offic. Jud. Nisi tamen & hic in rei petitæ æstimationem condemnatus esset. *Vinn. ad d. §. 2.* In actionibus reallibus dicto quadrimestri locus non est, quia cum reus habeat rei restituendæ facultatem & rem possideat, executio differri non debet, nè ipsi subministratur occasio malignandi, adeò ut si frustratorie inducis petat, res, quæ penes eum est, manu militari auferri possit, *L. qui restituere 68. ff. de Rei Vind.* Eodem modo condemnatus in causa criminali non gaudet ullâ dilatione, quia expedit, ut facinorosi quam citissime ultimo supplicio, vel aliâs poenâ facto condignâ afficiantur in terror maliorum, nisi causa magna sit, uti si mulier prægnans condemnata sit, & similibus.

Quæres: An dilationes prorogari possint? R. quod prima dilatio prorogari non possit iuxta *Gail. 1. obs. 91.* Quia habito remedio ordinario non est recurrendum ad extraordinarium, adeoque cum possit adhuc peti secunda & tertia dilatio, sequitur priores prorogari non posse, quod prorogatio in hoc passu sit remedium extraordinarium ad quod facile descendendum non est. Docet tamen *Gail. 1. obs. 91. numer. 2.* Prorogationem quartæ dilationis posse ex legitima causa prorogari cum eadem solennitate quâ data fuit, licet facile prorogari non debeat. *Gail. 4. n. 2.* Est autem prorogatio di-

lacionis labentis, nondum tamen lapsæ extensio. *Vallens. ad §. 2. n. 4. ff. h. e.* Ubi addit, quod lapso termino non prorogatio, sed nova dilatio petenda sit.

## AD TITUL. X.

## De ordine cognitionum.

**A**D principium tituli sic incipe: Ordine deinceps res cognoscenda, qui exigit causas præponderantes præcognoscit. Ubi observanda regula, quod per minorem causam majori cognitioni non sit faciendum præjudicium, quia major quæstio causam minorem ad se trahit. *L. per minorem 54. ff. de iudic.* Unde si plures causæ concurrant, quarum una pendet ex altera, prius illa cognoscenda est, à qua altera dependet. *L. 5. §. 8. 9. & 10. ff. de agros. & al. lib. Farinac. de var. crimin. q. 100. n. 137. & seqq.*

## AD TITULUM XI.

Hic titulus planè deleatur ex *Zoesio* & ponatur sic.

## TIT. XI.

## De plus petitionibus.

**A**ctori in libello attendendum est, ne in eo petat quid amplius quàm sibi debeat. Plus autem petitur quatuor modis, Re, modo seu causâ, loco, & tempore. *Re plus* peti dicitur, cui nimirum debentur tantùm quinque, & ille petit octo vel novem. *Causâ plus* petit, cui quid debetur alternativè, vel in genere, & alter petit speciem simpliciter. *§. 33. Instit. de Action. loco plus*

plus petere dicitur, qui non facta mentione loci, ubi quid promissum alio loco pure petit. *d. §. 35. Tempore plus petit, si id, quod in diem, vel sub conditione debetur, quis petat pure,*

Ubi observandum tempus esse triplex, *ex natura rei*, uti si quis fructus natus promittat, vel *lege*, si nimirum à lege concedatur dilatio, uti si dos consistat in re mobili. tunc enim datur anni spatium *L. un. C. de rei ux. act.* Vel est tempus ex conventionem, si tempus nimirum contractus inferatur. *Ita D. Schambog. ad d. §. 33. Inst. de Action.*

Quæres, quæ sit differentia inter illum, qui plus petit re, & illum qui plus petit causa. Resp. qui plus petit re, petit aliquid quod ipsi plane nullo modo debetur, qui vero plus causâ petit, petit quidem quod, sed non ut debetur. *D. Schambog. d. §. 33. Ubi observa, quod distincta sint cadere causâ, & cadere formulâ, illud enim denotat ipsam rem amitti, hoc vero tantum instantiam perimi, ut per novam instantiam res adhuc peti possit, Vultei. §. 33. Inst. de Act., n. 9. Pœna plus petentis olim erat, ut caderet causâ, & rem amitteret, postea tamen est mitigata, & statutum, ut si quis plus tempore petat, ipsi tempus duplicetur. *arg. L. aut. damn. §. quisquis ff. de pœn. Qui vero plus petit re, loco vel causâ, condemnatur in omne damn. quod reo per suam petitionem intulit, etiam certis casu in triplum, uti habetur in §. tripl. Inst. de Action. D. Schambog. d. §. 33. Inst. de Action.**

Quæres. Hæc exceptio in petis plus tempore, quid operetur? Resp. si opponatur ista exceptio dilatoriè, hoc est

ante litem contestatam, iudicium suspendetur, si autem opponatur peremptoriè, id est, post litem contestatam, iudicium non suspendetur, quia exceptiones dilatoriæ ante litem contestatam proponi debent, eò quòd respiciant iudicium constituendum. *Ita Vallens. ex Panormi. ff. de plus peti. n. 3.*

## TITULUS XII.

## De causa possessionis &amp; proprietatis,

**A**D num. 1. circa finem adde: Causa possessionis vocatur, in qua principaliter agitur de possessione vel quasi, sive adipiscenda, sive retinenda, sive recuperanda. *Ita Vallens. ff. h. t. n. 1.*

*Ad n. 5. in fin. adde:* Causa proprietatis appellatur, ubi agitur principaliter de dominio rei vel iure, sive in re, sive ad rem, sic si agatur actione personali, vel etiam ad usum fructum, vel servitutes ceteras, dicitur esse causa proprietatis. *Ita Marant. p. 4. dist. 7. n. 1 & hoc vocatur iudicium petitorium. Vall. h. t. n. 2.*

Quæres, unde cognosci possit an agatur iudicio possessorio vel petitorio. Resp. ex conclusione libelli id adverti posse, nam si actor principaliter concludat ad possessionem, agit iudicio possessorio, si vero agat ex iure in re, vel ad rem, agit iudicio petitorio.

Ceterum iudicium possessorium est triplex, vel enim est adipiscendæ, vel retinendæ, vel recuperandæ. *§. 3. 4. 5. & 6. Inst. de Interdict.* Adipiscendæ possessionis iudicium est, si quis petat possessionem, quam ante nunquam ha-

C

buit

buit, tale est 1. Interdictum quorum bonorum, quod datur ei, cui decreta est bonorum possessio adversus eum, qui bona pro hærede vel possessore possidet ad possessionem adipiscendam, & hoc proximè accedit ad naturam hæreditatis petitionis, præterquam, quòd illud non indigeat tam exactâ probatione, sed sufficiat summaria cognitio. *Manz. §. 1. Inst. de interd.* Tale etiam remedium adipiscendæ possessionis. 2. est remedium possessorium, quod introduxit. *Justin. in l. fin. C. de edict. D. Adu. toll.* In qua provisum est, ut, si quis produxerit in iudicio testamentum primâ fronte nullo vitio visibili laborans, successor in eo denominatus statim mittatur in possessionem bonorum, ut hoc remedium, utpote in quo nulla alia probatio requiritur, inter cætera sit maximè expediens, cum sufficiat docere, se in tali testamento esse scriptum hæredem. *Id. D. Schambog. §. 3. Inst. de Interdict.* Similiter 3. iudicium adipiscendæ possessionis est interdictum *Quod legatorum*, & datur hæredi contra Legatarios, qui propriâ auctoritate occuparunt res sibi legatas, ad adipiscendam possessionem, ut hæres certus sit de sua Falcidia. *Cod. Quod legatur.*

Hinc accedit 4. Salvianum interdictum, quod similitudinem habet cum Actione Serviana, & datur locatori prædii rustici adversus colonum, cum quo expressè conventum est, ut illata & inuenta sint pignori. *d. §. 3. Inst. de Interdict. in fin.* Ad illarum rerum possessionem adipiscendam. Retinendæ possessionis iudicium est, ubi agitur contra eum, qui aliquem in sua posses-

sione turbat, & tale est primò Interdictum *Uti possidetis*, quod competit illi, qui in possessione rerum immobilium turbatur contra ipsum turbatorem, ad hoc ut turbare & molestare desinat, præstito simul eo, quod interesturbationem factam non est.

Secundò, etiam iudicium retinendæ possessionis est, Interdictum *ut rubi*, quod datur ei, qui turbatur in possessione rerum mobilium. *Gloss. & Abbas in cap. Pastoralis h. t. n. 16.*

Quæres, quid si uterque se possidere contendat: Resp. Si uterque probet suam possessionem, is obtinere debet, qui probat antiquiorem possessionem. *per text. in cap. licet causam ff. de probat. Gloss. ibid. in verb. uti possidetis.* Quod procedit, quando res est omninò dubia, eò quod intricata sit possessio propter mixturam actuum hinc inde, ut inquit. *D. Schambog. §. 4. vers. communiter Inst. de Interd.* Quia junior possessio præsumitur clandestina. *Abb. in d. cap. licet n. 9. sed.*

Quæres, quid si uterque æquè antiquam possessionem probet, quæ prævalerit. Resp. Preferenda erit possessio ista, quæ innititur titulo, illa enim magis iusta videtur. *Gasl. de pignorat. obs. 22. n. 8. & seqq.*

Recuperandæ possessionis interdictum est, quod intentatur ad amissam possessionem recipiendam, & tale est Interdictum unde vi, quod datur ei, qui vi atroci de possessione rerum immobilium dejectus est, & ejus hæredi contra eum, qui vi, sive per se, sive per aliam deiecit ad possessionem recuperandam, & ad omne damnum datum rejiciendum intra annum, post annum

autem

autem quantum ad spoliatores per-  
venit.

*Ad finem tituli adde:* Ceterum In-  
terpretes duplex iudicium possessorii  
solent ponere, unum ordinarium sive  
plenum, alterum summarium seu  
momentaneum, quod aliter etiam vo-  
cant fiduciarium vel depositorium  
possessionem, aut remedium provisio-  
nale. Illud est, ubi servatur ordo juris  
in processu, & plenae probationes re-  
quiruntur. Hoc autem ubi iuris ordo  
non servatur, sed summarie tantum  
proceditur, ne partes veniant ad arma,  
ideoque etiam non perpetuum, sed  
momentaneum & reparabile praedi-  
cium adfert, quod in ordinario posses-  
sorio restaurari potest, neque inde da-  
tur appellatio, *Caes. l. 1. obs. 7. in fin.*

## TITUL. XIII.

*De Restitutione spoliatorum.*

**A***D num. 3. in fin. adde:* Ubi observa-  
quod sufficiat ad spoliolum ut quis  
vi sit dejectus, sive fuerit dominus rei  
sive non, adeoque sive sit naturalis &  
civilis possessor simul, sive naturalis  
tantum, qualis est usufructuarius, vel  
Creditor. *L. 3. §. fin. ff. de vi & vi arm.*  
Et hic nota differentiam, inter interdi-  
ctum retinendae possessionis, quod  
est uti possidetis, & ut ubi, & interdi-  
ctum unde vi, quod nimirum in hoc  
non distinguatur, an dejectus vi, vel  
clam, vel precario ab adversario suo  
possideat, ut nihilominus tanquam  
spoliatus ante omnia sit restituendus.  
*L. sed si vi. 14. ff. de vi & vi arm.* modò  
alias verè rem possederit tempore de-  
jectionis, *L. 1. §. Interdictum autem hoc*

*23. ff. de vi & vi arm. cap. consultationibus*  
*10. sup. de offic. delegat.* Idque in odium  
ejus qui postremam vice spoliavit. In in-  
terdicto autem retinendae possessio-  
nis, non audietur is, qui vi, vel clam,  
vel precario respectu adversarii sui pos-  
sidet. *d. l. sed si vi 14.*

*Ad num. 9. in fin. adde:* Sic etiam si spo-  
liatus beneficio Ecclesiastico ante spo-  
liationem beneficio suo sponte renun-  
tiavit, *cap. accepta 3. h. t.* alioqui facta  
demum spoliatione renuntiavit juxta  
regulam datam adhuc si petat, ante  
omnia veniet restituendus, quia sem-  
per erit praescriptio, quod non sponte,  
sed vel vi, vel metu inductus renuntia-  
verit, nisi tamen actor, utpote contra  
quem stat praesumptio, contrarium  
probet *cap. sollicitè. 2. h. t.*

*Ad finem tituli adde:* Porro, qui  
tanquam spoliatus ante omnia petit  
restitui, jam siquidem agat *interdicto*  
*unde vi*, jam supradictum, quod duo  
probare debeat, nimirum primò, quod  
eo tempore dum spoliaretur, possede-  
rit rem ad quam petit restitui, secundò,  
se de possessione esse dejectum ab ad-  
versario, vel alio ejus nomine, vel sal-  
tem eum, contra quem agit, dejectionem  
ratam habuisse quam alius fecit.  
Quod si autem spoliatus, sive dejectus  
intentare velit remedium quod in *cap.*  
*sape 18, h. t.* introducum est, satis erit,  
si probet, se fuisse autem in possessione,  
illam autem dejectum, & illum qui possi-  
det jam, mala fide possidere, eò quod  
sciat spoliationem factam esse, quia  
vigore remedii, in *d. cap. sape* introdu-  
cti, non modò ipse spoliatus, sed etiam  
haeres ipsius, imò & quiscunque sin-  
gularis successor, & què ac si spoliatus  
ad

ad restitutionem tenentur. *Abb. in d. cap. sapè.*

Ubi observa adhuc ex *Vallens. §. 5. h. 1. in fin.* Ut quis possit legitimè privari beneficio, tria concurrere debere. primò sufficiens & gravis causa. Secundò, ut causa ista sit manifesta. Tertiò, ut privatio fiat servato juris ordine, *Vallens. d. §. 5.*

## TIT. XIV.

## De dolo &amp; contumacia.

**A**D num. 5. ad verba: rei iudicata repellat: adde: Et sic est casus, ubi etiam sine litis contestatione sententia ferri potest, si enim actor ante litem contestatam absit, & reus probeat innocentiam suam, potest etiam à re petita absolvi. *d. cap. 3.*

*Ad num. 5. in fin. adde:* Et sic iterum est casus, ubi victor potest condemnari in expensas, si enim pro eo, qui per contumaciam absens est, feratur sententia, ipse quidem victor est, nihilominus autem in expensis venit condemnandus.

*Ad finem tituli adde:* Aliàs variè solet coerceri contumacia, aliquando enim contumax condemnatur in expensas. *cap. cum dilecti h. t.* Aliquando rapitur in vitus ad iudicium. *L. consentaneum C. quomodo & quando iudex.* Aliquando ipsi indicitur mulcta. *L. 1. ff. si quis in ius vocatus,* interdum sequestratione, vel etiam excommunicatione punitur. *Vallens. h. t. n. 3.* Ubi circa finem tradit, quòd, quoties contra aliquem potest fieri realis, aut personalis executio, non deveniatur hodie ad

poenam excommunicationis. *Trid. Sesi. 24. c. 3. de reformat. vide Vallens. d. loc.*

## TIT. XV.

## De eo qui mittitur in possess.

**A**D num. 1. in fin. adde: Est autem primum decretum, decretum Iudicis, quo ob contumaciam rei actor in possessionem bonorum custodia causa mittitur, ut ea pignoris vice detineat, donec reus veniat responsurus. Ita *Wesenbec. ad tit. ff. de damn. infect. Causa efficiens,* est Iudex habens saltem mixtum imperium ad petitionem Actoris ob contumaciam rei. *Materia circa quam,* sunt omnes actiones personales, vel reales. *Materia in qua,* sunt bona contumacis observato ordine prescripto. *In l. à divo Pto ff. de re iudic.* Quamvis in iura propria missio non fiat, sed vocatis debitoribus fit inhibitiōnis, ne creditori solvant. *Forma est,* quòd Actor offerat libellum, quo oblato reus à Iudice citatur, qui autem contumaciter recusat venire, actor contumaciam Rei allegat, quā allegatā, & eum de ea constat, Prator actorem in possessionem mittit, in rebus quidem citra ullam causæ cognitionem, in personalibus autem cum prævia summaria cognitione, & insuper olim in omnia bona. *Gl. in l. 9. Cod. de reb. auct. iudic. possid.* Hodie autem servato ordine pro quantitate debiti. *Auth. & qui iurat. Cod. d. reb. auct. iud.* absurdum enim foret quemquam in plus mitti, aut plus ei adjudicari, quàm petat, *Finis est,* ut actor rem servet, &

ut reus exadio affectus veniat ad respondendum. *Effectus* est, quod missio uni facta, quandoque etiam aliis proficit, *l. fin. C. h. t.* quod tamen videtur tantum procedere de jure veteri, quo missio fiebat in omnia bona, item quod inducat jus pignoris. *L. fin. C. de prat. pignor.* Unde etiam taliter missus videtur acquirere possessionem naturalem, *d. l. fin.* Tandem etiam efficit, ut sine ipso, qui missus est, dominus rei in ea nihil agere possit.

*Ad num. 2. post hac verba: Gloss. d. §. in aliis: adde:* Secundum verò decretum est alterum Prætoris jussu, quod ob contumaciam & moram absentis debitoris, eum qui ad rem detinendam in possessionem missus fuerat, verum possessorem decernit, aut etiam dominum esse jubet, causâ tamen prius cognitâ *c. 1. h. t.*

*Ad num. 2. post verba illa: Passessio* nem rei aliena: *adde:* in realibus enim frustra quis petit sibi dominium adjudicari, quod ante se habere pretendit, & frustra petit facultatem distrahendi, quam ut dominus jure suo habet, item quia lex in realibus possessionem tantum aufert, salvâ ad longum tempus proprietatis questione, quod jus per decretum ei auferri iniquum foret. Potest nihilominus actor si controversiam timeat, petere à Judice, ut is statuât certum terminum, intra quem reus, vel etiam alii veniant, & jus suum producant sub pœna præclusi. *L. fin. C. de jur. domin. impetr.*

*Forma* in personalibus consistit in eo: Anno elapso rursus faciendâ ad petitionem actoris citatio, quâ factâ si reus non compareat, vel debitam cau-

tionem & refusionem expensarum non offerat, Judex cognoscet num reus justè absit, quod si satis de contumacia constet, tunc ex officio nobili secundum decretum interponet, & actorem in vera & legitima possessione esse, & eâ frui jubebit.

Unde differunt hæc duo, jubere possidere, & mittere in possessionem, quia hoc nudam possessionem complectitur, illud verò non nudam possessionem, sed cum causa bonorum & dominii complecti solet, sicut in bonorum possessionibus.

*Finis* ut contumacia puniatur, & actori succurratur.

*Effectus* quod faciat verum possessionem, quia Prætor dominos non facit. Hodie tamen videtur statim dominus fieri, si modò antecessor fuit dominus, aliâ usucapendi conditionem acquirat.

Dices: si reservetur alteri questio super proprietate, quomodo ergò sit dominus Resp. Fit dominus præsumptivè, quæ præsumptio durat, donec alter probet se esse dominum.

*Ad nu. 4. in fin. adde:* Idem obtinet in causa matrimoniali, ubi alter conjugum ita adest, quod peremptoriè vocatus contumaciter comparere nolit, aut se malitiosè occultet, vel impediat citationem ad se pervenire. *Cap. fin. §. porro sup. ut tit. non contest.* Potest tamen in casibus illis, quibus missioni in possessionem locus non est, si reus contumax sit, ante litis contestationem per censuras compelli, ut juri pareat, ita habetur in *ca. Tua fraternitatis sup. ut lit. non contest.*

## TIT. XVI.

*Ut lite pendente nihil innovetur.*

**A**D nu. 1. Hunc totum numerum expunge, & pone sic: Lis autem pendere dicitur, quàm primum reus ab auctore expressâ tamen causâ propter quam vocatur, citatus est. *Clement. 2. h. r.* Ut ita ad litem pendentiâ contestatio litis non requiratur. *d. Clem. 2.* Et hic notandum, quòd aliud sit litem pendere, & aliud rem esse litigiosam, quia res litigiosa est, quando inter possessorem & peritorem de alicujus rei dominio controversia movetur in judicio. *L. 1. cum Auth. litigiosa C. de litigios.* Et hinc est quod inquit Gloss. in *cap. 1. inf. de confirm. util. vel inut.* Si fiat controversia super possessione, rem per id non dici factam esse litigiosam. Ideòque secundùm *Panormitanam in c. 2. n. 4. inf. Qui filii sint legit.* Si maritus sit ab uxore sua accusatus adulterii, & uxor agat ad thori separationem, pendente lite possessione maritali non est privandus, neque ab uxore separandus, quia litis pendentiâ non suspendit exercitium matrimonii. Sic etiam si duo litigent super beneficio Ecclesiastico, & unus illorum decedat ante finitam litem cum superstite, beneficium alteri conferri non potest, & si id fieret, ipso jure nullum est & irritum.

## TITUL. XVII.

*De sequestrat. possessionum.  
& fruct.*

**A**D finem num. 1. adde: Sequestro

vicinum est depositum, quod tamen in aliquibus differt, primò enim possunt & plures, & unus rem deponere, apud sequestrum autem non nisi sint plures. *L. 17. ff. de posse.* Secundò, res qualibet potest deponi, etiam illa quæ non est controversa, sequestrari autem res nulla potest, nisi controversa. Tertio, plures rem deponentes deponunt prorata, sequestrantes verò deponunt in solidum. Ita *D. Schambogen. ad Tit. Inst. quib. mod. re contr. oblig. §. 1. circa fin.*

*Ad n. 2. in fin. adde:* Habere autem potest locum sequestratio, tam in controversiis rerum profanarum, quàm etiam spiritualium seu beneficiorum Ecclesiasticorum, unde juxta *Clement. un. h. r.* Si in petitorio vel possessorio sit lata & promulgata sententia definitiva in curia Romana super beneficio contra possessorem, qui triennio non possedit, tunc jubetur ordinario quòd debeat beneficium & fructus sequestrare. Ubi adhuc observandum, quod si res mobilis, quæ servando servari non potest, timeatur deterior futura, tunc lite pendente implorari debet judicis officium, & res vendi, ac deinde ipsum pretium loco rei sequestrari. *Gail. 1. obs. 1. 48. n. 3. ubi num. 4.* pulchrè addit, quod illas res propriè dicantur servando servari non posse, quæ ultra triennium in naturali sua bonitate non possunt conservari.

Ubi quæres, an detur medium aliquod evitandi sequestrationem. Resp. Si de rebus conservandis idonea præstetur cautio, sequestrationem evitari posse, an autem cautio juratoria sufficiat, i. dic, si sit offerens bonæ vitæ & famæ, posse, aliàs si suspectus sit, quod non. *Gail. d. loc.* *Ad*

*Ad num. 3. in fin. addit:* Effectus sequestrationis est, quod sequester finito tempore teneatur a ditione sequestraria, ut rem sequestratam una cum fructibus tempore sequestrationis perceptis, quos victori cum servare oportet, exhibeat & restituat. *L. ei apud quem §. 1. ff. de posit.*

## AD TIT. XVIII.

*De Confessis.*

**I**N principio tituli post verba illa: *relegetur ab onere probandi* addit; legitima probatio fit quatuor modis, vel enim fit per testes, vel per instrumenta, vel per juramenti praestationem, vel per adversarii confessionem. Hanc facillimam esse constat, & ad litem expeditionem promptissimam esse asserit *Vallensib. l. 1. n. 1.*

*Ad num. 7. in fin. addit:* Cum inter practicos saepe fiat mentio juramenti Dandorum & Respondendorum, quia illa sint juramenta Resp. Ex *Vallensib. l. 1. n. 2.* quod per usum diuturnum sit introductum, quod post litem contestatam antequam alia probationes suscipiantur loco interrogationum, quae olim de jure Digestorum fieri solebant, de quibus in *Tit. ff. de interrogat. in jur. faciend. v. g.* an adversarius possideret pro haerede, an ex testamento, an ab incestato, an in totum, an pro parte, tam actor ex porrecto à se libello, quam reus ex sua exceptione ediceret aliquas positiones, easque suo adversario in iudicio proponeret, ubi tamen proponens prius debet praestare juramentum calumniae, & hoc vocatur

juramentum Dandorum, cui jam proponuntur illae positiones, ut desuper respondeat, debeat & ille antequam respondere velit, prius praestare juramentum calumniae, quod vocant Practici juramentum Respondendorum. *Clement. saepe §. quia positiones de V. S. junct. ca. dudum sup. de elect. c. un. sup. de litem contest. c. cap. 2. de confess. Vallens. d. n. 2.* Idque fit plerumque, per verbum *Credit vel non credit*, quia responsio per verbum dubitat, vel dubito non admittitur, nisi forte positio consistat in facto alieno, ad causam tamen controversam faciente, quia alias negari possit responsio, si enim impertinens esset, interrogatus respondere non tenebitur. *L. fin. in fin. ff. pro suo.* Ubi ex *Gail. lib. 1. obs. 80. n. 2.* notandum, quod post litem contestatam, si quis positionibus adversarii respondere iustus, id facere contumaciter recuset, quod habeatur confessus omnia ista, quae in positionibus continentur, vel etiam negasse, in quantum ipsi durius est; si vero justam causam habeat, responsionem suam legitime recusare potest, sic si esset positio incerta vel dubia, vel si sit ex omni parte impertinens, ut si nullo modo tangat causam principalem in libello expressam, vel si sit captiosa & cavillosa, ut inquit *Vall. h. n. 4.*

## AD TIT. XIX.

*De Probationibus.*

**A**D num. 6. in fin. addit: Dices, regulam esse, quod per rerum naturam factum negatis non egeat probatione, quia dici solet, quod negationis nullae sint

sint differentia, & nullæ qualitates, hoc obtinere & procedere in negativa, quæ vaga est & indeterminata, quia talis negativa directè probari non potest, ut si quis neget se contraxisse, Procuratorem habere mandatum à suo principali, & hoc sensu etiam verum est, quod dicitur magis credi duobus affirmantibus, quam mille negantibus, Mascard, *de probat. conclus. 1092. nu. 7.* Non autem procedit hoc, si quis se fundet in aliqua negativa, & eam alleget vel tacite, vel expresse, quia tunc eam probare debebit *L. optimam 14. C. de contrab. & commit. stipul. Surd. Decis. 316. n. 14.* Unde qui negat aliquem habilem fuisse v.g. ut ineat contractum, & ideo contractum petat declarari nullum, ut quia non habuisset legitimam ætatem, id probare debet, sic negans testamenti valorem, vitium ejus ostendere debet, *Surd. Dec. 104. n. 21.*

## A D T I T. XXII.

*De fide Instrumentorum.*

**A**D num. 3. post hæc verba: Sunt adji-  
ciendi: *adde:* Ubi notandum circa  
indictionem, quod tria olim fuerint  
per quæ conservabatur Respublica,  
Canones, oblationes, & indictiones,  
per Canones intelliguntur vectigalia  
& jura fiscalia, per oblationes verò  
pensiones quas populus offert, per in-  
dictiones contributiones. Hæc cœpe-  
runt sub Augusto Casare, qui anno  
ante Christum natum tertio pacificato  
orbe census indixit, qui tribus lustris,  
id est, 15. annis duravit, & primo quin-  
quennio populus censum solvebat in

auro, ad demonstrandam imperii Ma-  
jestatem, secundo anno solvebat in ar-  
gento, ad stipendia militibus erogan-  
da, tertio anno in ferro, pro reperan-  
dis & fabricandis armis. Extraordinariæ  
contributiones vocabantur superindi-  
ctiones. Ut autem populus sciret, quid  
solvere deberet, statuit Imperator, ut  
nullum instrumentum valeret, nisi  
quota indictionis ei esset inserta, ger-  
manicè die Nömerungs. Zahl. Ut igitur  
sciat quæ sit indictio, hi versus no-  
tandi.

*Si per quindenos Domini divideris  
annos.*

*His tribus adjectis indictio certa no-  
tasur.*

*Ad num. 4. ad finem adde:* Cæterum in-  
strumentum publicum tamdiu facit  
plenam fidem, donec probetur con-  
trarium, pro quo stent ad minimum  
duo testes omni exceptione majores.  
*L. 18. Cod. de probat.* Vel contrarium  
instrumentum contra quod adversa-  
rius nihil objicit *ca. 10. h. t.* veluti quod  
à Notario qui subscriptus invenitur,  
non sit confectum, vel quod reperia-  
tur cancellatum, aut inductum circa  
substantialia instrumenti, aut ejus im-  
mutetur sensus, ut exinde suspectum  
fiat. *cap. inter dilectos §. instrumentum  
h. t. & cap. licet inf. de fals.*

Dantur adhuc alia instrumenta,  
quæ quidem à persona publica confe-  
cta non sunt, quoad effectum tamen  
probandi comparantur publicis, sic si  
inveniatur scriptura munita sigillo E-  
piscopi, cui tamdiu creditur, donec  
monstretur contrarium. *cap. 7. sup. de  
probat.*

probat. *Can. cura. causa 11. quest 3.* Idem est, si appositum sit sigillum Capituli, vel alicujus Communitatis jus sigilli habentis, *d. c. inter dilectos*, sic etiam scripturæ, quæ ex Archivo publico sunt extractæ, vel apud acta publica fiunt. *L. 1. § 2. C. qui in Eccles. manumit. Felin. ad cap. 13. inf. de præscript.* Prout quoque eundem effectum habet subscriptio scribentis & testium. *c. 2. h. n.* Porro dividit Vallens. *hic num. 4.* Instrumenta publica, quod alia sint judicialia quæ apud acta in judicio fiunt iudice auctore, & alia extrajudicialia, quæ fiunt in contractibus extra iudicium à Notario ad hoc specialiter requisito, quia si rogatus non fuerit, instrumentum reputabitur privatum, quæ etiam causa est, quod Notarii semper id apponere soleant, quod nimirum rogati subscripserint.

*Ad num 9 in fin. adde:* Ubi notandum, quod apocha sic scriptura quædam, qua creditor fatetur sibi solutum debitum, vulgò quietantia.

Sed dices: ergo acceptilatio & apocha sunt idem, quia in acceptilatione etiam creditor fatetur sibi solutum esse. *Re.* Est: hanc disparitatem, primo, quod in acceptilatione dicat sibi satisfactum esse, cum tamen nihil solutum sit, sed habeat pro eo, ac si solutum esset; in apocha autem dicit sibi solutum esse, quod verè etiam est solutum, & ideò secundo per acceptilationem liberatur debitor, licet pecunia soluta non sit, quia creditor illam habet pro soluta, per apocham verò non liberatur debitor, nisi pecunia sit soluta, quod patet sufficienter ex eo, quod illi,

qui spe futuræ solutionis apocham dedit intra 30. dies, exceptio privilegiata competat, de qua in *l. 14. §. super cate. ris 2. C. de non numer. pecun.* Antapocha est, quando debitor fatetur per scripturam se creditori solvisse, & habet locum in præstationibus annuis, ut creditor hoc modo probare possit sibi annuè solutum esse, & sic impedire præscriptionem, formulam ejus tradit hic Vallens. Fateor me tantum pensionis, aut interesse nomine solvisse.

Syngrapha est scriptura, quæ quis fatetur se alterius debitorem.

Liber rationum est, qui continet data & accepta.

Epistola est scriptura, quam absens mittit absenti.

*Ad num. 11. ad fin. adde:* Quæres, quomodo instrumenta produci debeant? *Re.* Parte ad hoc citatâ, in judicio, & quidem post litem contestatam ea produci debere, etiam post publicationem testium usque ad rotulum seu conclusionem in causa. *cap. 9. h. t.* cujus contrarium in testibus obtinet, qui post publicationem amplius produci non possunt propter metum subornationis, qui in instrumentis subesse non potest.

Quæres 2. An instrumenta producipossint post conclusionem in causa. *Resp.* regulariter quod non, quia per conclusionem in causa omnibus probationibus est renunciatum, nisi tamen Judex ea admitti velit, judici enim nunquam concluditur in causa. *Gloss. in cap. 10. h. t.* Vetsi producens instrumenta juret, quod ante conclusionem de iis nihil sciverit. *cap. pastoralis inf. de*

D

Except.

*Except.* Idem est in causa matrimonii, ubi periculum peccati facit sententiam nunquam transire in rem iudicatam. *Gloss. in cap. 7. inf. de re iudic.* Quod etiam obtinet in criminalibus favore defensionis. Sic etiam in causa appellationis possunt instrumenta produci, quæ in priori instantia ubi in causa erat conclusum, producta non sunt. *DD. ad l. per hanc C. de tempore appell.* Possunt autem instrumenta etiam quandoque produci antelitem contestatam, si scilicet in libello eorum sit facta mentio, & in illis actor suam intentionem fundet, tunc enim una cum actione adversario sunt edenda. *L. 2. §. 1. & fin. ff. de edend.*

Quæres 3. Qualiter & cui edi debeant instrumenta? *Re p.* Originalia esse edenda, uti supra dictum, Judici, & quidem totum instrumentum edendum exhiberi parti copiam, & hoc ita in Actore, Reus contra actori instrumenta contra se edere non tenetur. *L. 4. C. de edend.* Nisi tamen instrumenta sint communia, neque obstat, quod reus excipiendo fiat actor, quia licet id verum sit, est tamen actor tantum necessarius & invitus, utpote in cuius potestate non est quando conveniatur. *L. pure §. ult. ff. de doli mali except.* Aliis in regula instrumentum tertio edendum non est, nisi ejus inter sit, & de eo Judici summarie constet, quia tunc sicut testis cogi potest ad testimonium dicendum, ita etiam pars ad exhibendum instrumentum, quod in eo casu est pars probationis. *L. quadam §. fin. & in l. 2. Cod. de edend.* Idem favore specialis Fisci & Reipublicæ, nec non

in odium contra usurarios receptum est. *L. 2. §. item divi ff. de jur. Fisc. Clement. 1. §. ceterum de usur.*

## A. D. T. I. T. XXIII.

## De Præsumptionibus.

*Ad num. 1. in fin. adde:* Unde fictio est fallitatis indubiæ pro veritate; ex iustâ aliqua causa assumptione ex legis dispositione semper præcedens, directè probationem in contrarium non admittens. *Vallens. hic. nu. 4.* quæ regulariter in præsumptione contra obtinent, utpote quæ probationem saltem indirectam semper in contrarium admittit, ut una potentior nimirum alteram infirmiore tollit, & cum alia præsumptione concurrere potest, quod fictio non admittit, ne duo specialia concurrant.

*Ad num. 5. in fin. adde:* Dices, reus non debet indefensus condemnari, ergo præsumptio juris & de jure debet admittere probationem in contrarium, quia certum est, quod reus maneret indefensus, si contra ejusmodi præsumptionem non admittatur probatio. *Resp. 1.* Talem reum censeri de jure nullam habere posse probationem in contrarium, ergo non potest dici quod maneat indefensus, cum illi nulla defensiones competant. *Resp. 2.* Distinguendo consequens, debet admittere probationem in contrarium directam nego, indirectam concedo; sic etenim admittitur notorium permanens, & confessio partis adversæ, v. g. præsumptio juris & de jure est, quod si mulier metu inducitur in veritatem matrimonium, cohabitatio diurna faciat præsumptam

eam

eam in matrimonium consensisse, si tamen probetur postea ipsam etiam cohabitationem non spontaneam fuisse, sed vi vel metu extortam, indire&ta admittitur probatio super durante nullitate matrimonii.

*Ad num. 11. circa finem post verba haec:* de frigid & malef. adde. Dices, praesumptio est fallibilis, ergo ex illa in causa criminali non potest fieri sententia contra reum. Resp. nego consequentiam, & retorqueo, etiam conforme dictum duorum testium in judicio est fallibile, possunt enim dicere falsum, & tamen nemo negaverit ex illo Judicem procedere posse ad ultimum supplicium.

*Instabis:* Si ex praesumptione juris tantum Judex possit procedere ad ultimum supplicium, illa deberet aequivalere plenae probationi, atqui non aequi valet illi, ergo. Min. probatur, ut aequi valeat plenae probationi debet valere tantum, quantum valent duo testes omni exceptione majores, atqui tantum non valet, quia per duos testes tollitur praesumptio & probatur contrarium, ergo. Resp. praesumptionem juris valere tantum, quantum duo testes valent, quamdiu non est elisa, & ideo proprie probatio non est, sed tantum loco probationis, a deoque non est mirum si superveniat vera probatio, quod illa faciat praesumptionem cessare & elidi.

*Instabis. 2.* Ergo non erit differentia inter praesumptionem juris tantum, & praesumptionem juris & de jure simul, quia utraque fundatur in comperto. Respond. esse differentiam,

quia in praesumptione juris & de jure simul Judex potest statim ferre sententiam; in praesumptione juris tantum, id facere statim non potest.

*Ad finem numeri undecimi adde:* Quæres tertio, An praesumptio allegari debeat? Resp. praesumptio juris si versetur circa factum proprium alleganda est, sicut qui olim fuit Dominus, praesumitur etiam hodie Dominus. Menoch. de praesumpt. lib. 1. q. 48. Si verò praesumptio oriatur ex facto alterius, vel circa ejus factum versetur, illa alleganda non est, prout etiam necesse non est ut allegetur, si praesumptio juris oriatur ex facto utriusque, cujus exemplum habetur in cap. Affert. h. t. Ubi praesumptio una erat pro vera matre, quia volebat dividi infantem, altera praesumptio stabat contra fictitiam matrem, quæ volebat ut puer divideretur; quo tempore autem praesumptio sit alleganda, vide Menoch. lib. 1. quest. 50. Ubi inquit, quovis tempore eam allegari posse, neque ad conclusionem in causa, sive ad rotulam.

## AD TIT. XXV.

*De jurejurand.*

*Ad num. 58. in fin. adde:* Ubi notandum, quod juramentum aliquando sit nullum, aliquando simpliciter sit servandum, aliquando autem confirmet actum.

Nullum est, si contineat iniquitatem ex parte jurantis, uti si jurem me velle adulterium committere, vel patriam prodere, & tunc contraveniens tali juramento, quod per se servare non tenetur, non sit perjurus.

Simpliciter servandum est, si ex parte illius continet iniquitatem cui juratur, uti si quis juret se velle solvere usuras, & tali juramento contraveniens fit perjurus, ut juramentum istud omnino sit servandum non vi actus seu promissionis, sed vi juramenti, & ita dicitur in cap. 6. h. t.

Actum confirmare dicitur juramentum, quando actus in se est nullus, si autem juramentum actui isti accedat, actus iste saltem per indirectum confirmatur, quod plerumque contingit in actibus illis, qui ob privatam utilitatem principaliter sunt prohibiti, sic si mulier jurato alienet fundum dotalem, alienatio ista confirmatur, lege ita statuente, *auth. Sacramenta puberum Cod. si advers. vendis. & l. 1. ibid.* Ubi iterum advertenda distinctio, quia si juramentum confirmet actum, tunc alteri non tantum vi juramenti jus acquiritur, sed etiam vi contractus, ut licet juramentum quoad vinculum si si relaxetur, maneat tamen adhuc obligatio ex justitia ligans in conscientia jurantem, sicut & heredem ejus, quæ aliter se habent in casu ubi juramentum simpliciter est servandum, quia tunc relaxatio juramento, jurans ad nihil amplius tenetur, quia alteri nullum jus fuit quaesitum, & per consequens subsequente relaxatione jurisjurandi in quo tota vis obligationis residet, omne debitum extinctum est, neque etiam ejusmodi obligatio heredem ullo modo ligat, quia cum juramentum sit vinculum merè personale, subtracta personâ jurantis, nullus est qui teneretur, defunctus non, cum ipsum excuset impossi-

bilitas pro nunc juramentum implendi, hæres non, quia ipse ex defuncti promissione, quæ planè, præsciendò à juramento, nulla fuit, obligari non potuit. Vide Dominum Schambogen ad §. II. *Instit. de Actionib.*

*Ad num. 69. in fin. adde:* Unde juramenti violatio semper est peccatum mortale. Sed obstat *cap. verum 15. in fin. h. t.* ubi si qui juramenta metu extorta non attenderint, ob hoc non sunt tanquam pro mortali crimine puniendi, ergò. Resp. Glossa dicit non esse puniendos de directo perjurio, vel meliùs, non sunt puniendi concedo, ergo non committunt peccatum mortale, nego.

*Ad num. 70.* Statim in principio post hæc verba, *possit esse venialis, adde:* Antequam respondeam ad quaestionem notandum, quod in juramento promissorio duæ affirmantur veritates, una de præsentis primaria, quæ habet animum implendi id quod promittit, altera secundaria de futuro, quod sit impleturus. Jam respondeo, si sit defectus primæ veritatis, semper est peccatum mortale, etiam si jurans dubitet an sit facturus, vel si putet mortaliter sibi impossibile esse quod promittit, quia quoad istam veritatem præsentem juramentum promissorium ab assertorio non differt. Quoad secundam veritatem v. g. si quis juraverit se nolle minori pretio vendere, vel nolle primam locum occupare, speculative videtur quod etiam peccet mortaliter, nihilominus probabiliter teneri contractum inquit Basenb. *lib. 3. tract. 2. c. 2. dnb. 5.* Illud certum est, si ex eo quod

jurati

jurasti tantummodo, parum aliquid non serves, non esse grave. v. g. jurasti non habiturum vinum, non peccas mortaliter parum bibendo, quia tunc excusat parvitas materiae. Et sic excusantur qui jurant servare statuta alicujus Collegii, si postea parvum aliquod statutum violant, sic etiam, qui ex summa quam alteri se daturum juravit, parum detrahit, venialiter tantum peccat. Alias Navarra omnino tenet contrarium, & dicit contravenientem juramento promissorio nunquam peccare mortaliter.

*Ad nu. 79. in fin. adde:* Hic tamen notandum, quod absolutio à juramento ad effectum agendi, requirat citationem illius, in cujus gratiam pars juravit. *Trivis. l. 1. de cis. 64.*

*Ad nu. 83. in fin. adde:* Exemplum si quis promississet Caja diviti, sana, bonae famae matrimonium cum juramento, non tenetur si illa fiat pauper, infirma, mala fama.

*Ad n. 84. in fin. adde:* Objicies, volere infamare & proferre verba infamatoria sunt idem, ergo etià jurare, & proferre verba juratoria sunt idem. Resp. nego consequentiam, quia in antecedenti totum consistit in prolatione verborum, non etià in nostro casu, ubi Deus cognoscit animum & intentionem hominis jurantis, homo autem capit verba injuriatim pro ut sonat vid. *P. Kichl. d. 9. sect. 6.*

Objicies 2. qui scit alterum fidei jurasse, potest in conscientia retinere, ergo solus consensus exterior illum obligavit. Resp. Nego antecedens, nisi dicas per modum poenae id fieri, de quo textus non est. Taliter autem jurato-

ria verba proferens, lege veracitatis implere non tenetur, & Judice interrogante potest respondere, se non jurasse. *P. Kichl. d. 10. 10. qui d. sp. 10. sect. 11.* addit, quod promissorium juramentum ut juramentum est, inducat ex natura sua obligationem religionis, non justitiae, quia ex natura sua tantum petit, ut ex reverentia erga Deum, id facias, quod jurasti, & hoc posse fieri sine obligatione justitiae demonstrat ex juramento comminatorio, & solvendis usuris.

*Ad num. 85. ad haec verba,* sic multa leguntur in sacra Scriptura; adde: Causa justa utendi his amphibologiis est, quoties id necessarium aut utile est ad salutem corporis, honorem, res familiares tuendas, vel ad quemlibet alium virtutis actum, ita ut veritatis occultatio censetur tunc esse expediens.

## A D T I T. XXV.

## De Exceptionibus

*Ad num. 2. in fine adde:* Ubi quaeres primò. An Exceptio personalis competat hæredibus. Resp. eam nec fidejussori competere, nec obstat eam competere defensori, quia in primis quoad fidejussorem est differentia, quod is conveniatur ex propria & alia obligatione, quam principalis, cujus personam fidejussor non repræsentat, & licet hæres sit eadem persona cum defuncto, tamen ipsi exceptio personalis nequaquam prodest, sicut prodest defensori, quia defensor repræsentat personam alterius vivi, hæres autem mortui,

tui, & sic eo tempore vellet uti privilegio, quo illud jam extinctum est & cessat, defensor autem in illo tempore utitur quò durat adhuc privilegium. Neque obstat si dixeris hoc modo privilegium personale quod fideiussori non prodest, nec prodesse principali, cum Fideiussor excussus regressum suum habeat contra principalem, sicut potest esse casus in materia competentia, quæ exceptio postea fideiussori opponi non potest. Respondetur, quod verum sit fideiussori directè non prodesse similem exceptionem personalem, id est, quod fideiussor conventus non possit in persona propria eam opponere, prodesse tamen ipsi per indirectum, hoc est, quod Fideiussor conventus denunciare debeat suo principali se esse conventum, & petere ut is in iudicio compareat & causam defendat, quo factò principalis in iudicio comparere tenetur, & protestari ne fideiussor excutiatur, cum suâ intererit ipsum non excuti, & hoc modo salvabitur etiâ fideiussor, qui si denuntiatione negligat facere, damnâ quod postea patitur, suâ debet facilitati imputare.

Quæres secundo. An Exceptio moratorii prodest fideiussori? Resp. quod sic, ratio, quia aliâ esset inutilis ipsi principali, cum fideiussor excussus directè conveniret principale, qui illi obijcere cum effectu non potest moratorium, quod quidem competit cõtra creditores respectu moratorii anteriores, non autem quoad creditores posteriores, qualis est fideiussor, qui primò creditor fit per solutionem. Quibus nihil obstat, quod cessionis beneficium non

prodest fideiussori, quia fideiussor in illum casum accipitur, qui fortè debitor cedat bonis, ut mirum non sit, eo in casu beneficium hoc tunc personale esse, neque transire in fideiussorem §. *fin. In sit. de replicat.*

*Ad num. 5. in fin. adde:* Judex ad proponendas Exceptiones dilatorias debet certum terminum statuere, post quem reus eas opponens non est audiendus, nisi in tribus casibus exceptis, ita Gonzalez ad cap. pastoral s. 4. h. t. Notandum tamen, quod Exceptio excommunicationis etsi dilatoria sit, possit opponi in quacunque parte litis, ideoque à quibusdam dicitur esse anomala. Gonzal. ad cap. Exceptionem 12. h. t.

*Ad num. 9. in fin. adde:* Et observandum, quod si reus excipiat de excommunicatione actoris, non obstat reo replicatio de communicatione cum excommunicato actore, ita Gonzal. ad cap. à nobis 2. h. t.

Potest etiam excommunicatus pro Ecclesiæ suæ defensione opponere contra Electum, excommunicationis exceptionem, nec repellatur simili excommunicationis replicatione. Gonzal. ad cap. dilecti 8. h. t.

#### A. D. T. I. T. XXVI.

##### De Prescriptionibus.

*Ad num. 4. circa finem ante hæc verba,* & hoc quoad res immobiles: *adde:* Per tricennale possessionem loca unius Diocesis præscribuntur ab alio Prelato ipsius Provincia. Gonzal. ad cap. 3. h. t.

Paro-

Parochus per 40. annos præscribit jus quartæ decimarum, & mortuario- rum contra Episcopum, nec minori tempore quàm 40. annorum contra Ecclesiam præscribitur. Gonzal. ad cap. 4. h. t.

*Ad num. 6. in fin. adde:* Probatâ autem interruptione præscriptio cessat. Gonzal. ad cap. illud autem 8. h. t. Sic etiam tempore hostilitatis, vel cum in judicio agi non potest, cessat præscriptio. Gonzal. ad cap. 10. h. t.

## AD TITUL. XVII.

*De Sententia & re judicata.*

**A** *Dnu. 2. in fin. adde:* Ubi sciendum, sententiam prout supra insinuatum est, duplicem esse, aliam definitivam, & aliam interlocutoriam. Definitiva est iterum duplex, absolutoria & alia condemnatoria. interlocutoria eodem modo duplex est merè interlocutoria, & alia habens vim definitivæ. Illa est quæ prolata non facit præjudicium irreparabile, & potest ab eodem iudice revocari: hæc autem est, quæ parit præjudicium irreparabile, id est tale, quod per definitivam emendari, aut reparari non potest, v. g. si Judex minorem petentem restitui in integrum, pronuntiet eum non esse minorem,

Sunt & alix inter utramque differentix, sic definitiva revocari non potest, quia Judex est functus suo officio, ne quidem quoad accessoria, expensas nimirum aut fructus, cum sequantur naturam principalis, modò tamen sententia definitiva sit valida, &

enim nulla sit, tunc idem Judex eam revocare potest, & denuò cognoscere potest, c. 24. h. t.

Merè interlocutoria autem revocari indistinctè potest, etiam post appellationem interpositam, & quidem ab eodem iudice qui eam tulit, eò quod in merè interlocutoria Judex à quo retineat jurisdictionem, cap. cum cessante *inf. de appellat.*

Dices jus parti quæsitum non potest ei auferri, ergò Judex non potest revocare interlocutoriam sententiam alterâ parte invitâ, quia jus quæsitum est alteri parti per lapsum decem dierum. Resp. Jus parti quæsitum irrevocabiliter invitâ parte tolli non potest, concedo, revocabiliter quæsitum non potest tolli, nego. Et dat hujus rei paritatem Vallens. h. t. §. 2. n. 6. dum inquit, quod etiam in donatione mortis causâ & contractibus innominatis parti jus quærat, & tamen alteri adhuc pœntere liceat, & hoc modo jus quæsitum tollatur. Interlocutoria igitur revocari potest tam expressè quàm tacitè, veluti si Judex testem, quem pronuntiavit non admittendum, postea admittat, dictum suum tacitè revocasse dicendus est, quod etiam Judicis successor, & Judici appellationis licere statuitur in cap. solum & cap. fin. de appellat. in 6. & tandiu revocari potest, donec executioni mandata non fuit, cum illo casu res non sit amplius integra. Aliter adhuc differunt, quod sententia definitiva debeat ferri in scriptis, cum interlocutoriam sufficiat recitari sine scripto. *L. fin. C. comminat. Epistol.* Item definitiva ferri debet servato juris ordi-

dine & citatâ parte absente, al às sententia ipso jure est nulla cap. 18. h. t. & cap. 2. de dolo in 6. Quæ in interlocutoria secus obtinent, in qua nec opus juris ordinem tam strictè observari, neque ut utraque pars citetur, sed tamen sine hoc sit valida. Vide Rebuff. in L. quod in ff. de re judic. versic. *capiamus*.

*Ad num. 11. in fin. adde:* Ubi observandum, si plures sint Judices ejusdem litis, omnes proficere sententiam debent, aliàs si unus abesset, sententia foret nulla, L. 27. §. 4. ff. de arbitr. potuisset enim alios trahere in suam sententiam. Si verò omnes adsint quidem sed inter se dissentiant in condemnatione, & diversas summas ponant, stabitur minimè, si verò duo absolvant, duo condemnent, tum reo potius est favendum, cap. fin. h. t. quæ ita obtinent in Judice ordinario, nam si sint plures delegati & vota paria in dissentiendo, tum delegantis judicis est unam quam ipse vult eligere & confirmare d. cap. fin. & l. 28. ff. de re judic.

## TITUL. XXVIII.

*De appellationibus, Recusat.  
& Relat.*

**A**d num. 12. in fin. adde: Etiam non appellatur in crimine falsæ monetæ, læsæ Majestatis l. 1. C. de falsa mon. & l. Constitution. h. t. Neque in crimine hæresis, aut raptu virginis s. ut inquisitionis de hæres. in 6 l. unica §. *si autem*. Cod. de raptu virginum. in quibus tamen criminibus appellari potest ante sententiam.

Sic etiam Officialis Judicis condemnatus propter illa quæ gessit in officio, non potest appellare l. nulli Cod. quor. appellat. non recip. Sicut nec appellatur à sententia lata in causa decimarum cap. *Tua nobis inf. de decima*, neque à sententia quando quis expressè vel tacitè renuntiavit appellationi, tacitè censetur renuntiasse: quando appellans gerit actum aliquem judicialem coram Judice à quo in ea causa, cap. gratum, ubi Abbas num. 6. sup. de offic. deleg. & l. 2. C. quor. appellat. non recip.

*Ad num. 23. in fin. adde:* Ubi quæres, an etiam in Appellatione extrajudiciali petendi sint Apostoli. Resp. cum distinctione, vel Judex extrajudicialiter procedit, & ab eo appellatur, & in hoc casu oportet eos petere, quia est qui illos dare possit, vel appellatur à parte, & tunc necessariò petendi non sunt, cum nullus sit qui eos dare possit. Scaccia de Appellat. q. 13. art. 2. n. 32. qui tamen addit, tutius esse etiam tum petere sub hac conditione, si sit qui dare possit.

## FINIS LIBRI II.

## AD LIBRUM TERT.

## TIT. I.

*De honestate & vita Cleric.*

**A**d num. 8. in fin. adde: Ubi notandum, si fœmina utatur veste virili,