



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

# **Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum**

**Wiestner, Jacob**

**Monachii, 1706**

Titulus XXVII. De Sententia & Re Judicata.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62656](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62656)

nem solam citationem, ad instantiã partis emanatam, & reo infortunatam, sufficere, idem adertit n. 78. & desumitur ex Landrecht Tit. 9. art. 1.

Quodsi possessoris citatio, propter ejus absentiam, potentiam vel etiam impotentiam; quod v.g. infans aut furiosus sit, absque tutore vel curatore, fieri non possit, vel ad interrumpendam Civilem ejus possessionem adiri iudex & porrecto libello de usurpata rei possessione querela offerri: vel, si iudicis copia haberi nequeat, querela in scriptis exponi Episcopo: & si hoc etiam non liceat, eadem Notarii & hoc absente aliorum testium manu subscripta publicè proponi potest in loco, ubi possessor do-

micilium habet, l. Ut perfectius est. Molina disp. cit. n. 16. & Palao Tract. 31. disp. Unic. p. 22. §. 16. n. 5.

Rectè tamen hic DD. duo notant. 160. Primum est, litis contestatione & citatione interruptam præscriptionem non censi, si actor, qui possessori litem movit, postea succumbat, cit. Molina n. 14. & Haunold. n. 340. Alterum, præscriptionem legitime inchoatam adversus Ecclesiam Romanam non interrumpi per sententiam excommunicationis, singulis annis feriã V. in Cena Domini promulgari solitam, in occupantes bona Ecclesiæ Romanæ; quia sententia illa spectat solos malæ, non bonæ fidei possessores, cit. Covarruvias n. 5. & Molina n. 18.



## TITVLVS XXVII.

### De Sententia & Re Judicata.



Llatis ab utraque parte probationibus exceptionibusque, concluditur in causa, & proceditur ad Sententiam definitivam: quæ instantiã; & si in rem iudicatam transeat, ipsi controversiæ principali in iudicium deductæ, finem imponit.

#### ARTICVLVS I. De Conclusionem in Causa.

##### SUMMARIUM.

1. Ante sententiam sic conclusio in causa:

2. Quæ est renuntiatio ulteriorum allegationum:
3. His aliquando terminum statuit Iudex.
4. Conclusio excludit facti:
5. Non etiam Juris allegationes.
6. Post eam facti allegationes aliquando à iudice injunguntur:
7. Et admittuntur in Criminalibus.
8. Et Matrimonialibus causis.
9. Aliquando etiam in aliis:
10. In iudicio Summario & Appellationis:
11. Et quoties, eas admitti, iustia causa suadet.

S s s 3

In judi-

1. **I**N judiciis Ordinariis, præsertim Ecclesiasticis, Sententiæ definitivæ præmitti solet ac debet Conclusio in causa ad eò; ut hanc sine vitio nullitatis omitti non posse, existimet Felinus in *c. Cum dilectus* 9. de *Fide Instrument.* n. 33. Quod tamen cum Panormit. in *c. cit. n. 1.* eam ad Processus iustitiam potius, quàm substantiam pertinere: & aliis, hac in re Curiarum seu tribunalium consuetudine seu praxi standum, asserentibus negat Gaill. *Lib. 1. observat. 107. n. 1.* qui tamen *n. 2.* advertit, in Camera Imperiali nullam sententiam, ne interlocutoriam quidem publicari, nisi in causa legitime sit conclusum.
2. Est autem Conclusio in causa Omnium probationum & allegationum ulteriorum renuntiatio, totiùsque causæ ad decisionem submissio, Innocent. in *c. Pastoralis* 5. de *Causa possess.* n. 1. in causa enim conclusum dicitur, quando, deductis probationibus exceptionibusque, litigantes novis allegationibus renuntiant, *c. cit.* Speculat. *Tit. de Renunt. & conclus. n. 3.* & Gaill. *l. cit. n. 3.* quod facere possunt & solent non solum expressè, sive disertis verbis asserendò, se nullà amplius allegatione usuros: sed etiam tacitè, sine ejusmodi protestatione, ut ad sententiam definitivam procedatur, petendò. Deinde idem facere possunt vel simpliciter & absolute, vel eventualiter duntaxat & sub conditione, v.g. cum litigantium unus iis renuntiat, si adversa pars nihil novi amplius attigerit: vel, si nihil novi emerferit &c. quâ ratione aliquando sibi consulit, qui allegationibus prior renuntiat; ne, si fortè adversarius novis probationibus utatur, contra eas excipiendi sibi adimat facultatem.
3. Ne verò, si partium altera, aliis aliisque & novis semper allegationibus, litem extrahere & conclusionem in causa,

istiusque definitionem impedire conetur, nullus controversiæ sit finis, iudicis erit, ad omnia, quæ pro ipsa faciunt, alleganda unum alterumve competentem, v.g. unius aut alterius mensis, aut longioris vel etiam brevioris temporis, prout negotii circumstantiæ exigere videbuntur, terminum statuere, intra quem in causa concludat; aut, si id facere distulerit, ea habeatur pro conclusa, & ad sententiam procedatur, juxta *Novell. 115. cap. 2. cit. Speculat. n. 1.* & Engel *ad hanc Rubric. n. 2.*

Facta conclusione nullas amplius allegationes facti, neque per testes & instrumenta, admittendas, Regulæ insunt ex *c. Pastoralis* & *c. Cum dilectus* cit. delo-mi solet; quòd sit terminus exclusivus omnium allegationum, eaque facta, dicitur, de causa omnino liquere, Glossa in *c. Significaverunt* 36. *V. Liguere, de Test. & arresi.* Felinus *l. cit. num. 1.* Covarruvias *Prætic. cap. 20. n. 8.* & Gaill. *l. cit. n. 4.*

Dixi, *Allegationes Facti*, de quibus *c. cit.* textibus est sermo; quia allegationes & informationes juris, ut sunt Consilia & Judicia DD. qualia à nostra aliarumque Literariorum Universitatum Collegiis Juridicis, & quandoque Theologicis à partibus peti solent, exhiberi etiam post conclusionem possunt; Legum enim Juriumque allegatio nunquam prohibita est, Baldus in *Auth. jubemus, C. de Judic. cit. n. 9. cit.* Felinus *n. 26.* & Gaill. *n. 13.* ubi tamen rectè monet, hujusmodi allegationes pro informatione iudicis tantum exhiberi, & parùm aut nihil protestè, si factum, ex quo jus oritur, *l. Si ex plaga* 52. *§. 2. ff. ad L. Aquil.* sufficienter deductum & probatum non sit in Actis; cum fidem, ad causæ decisionem valituram, non faciant, nisi quatenus factum, super quo conceptæ sunt, in Actis est deductum, *c. Quoniam* 11. *de Probat. & l. Ad hanc* 45. *ff. de Re judic.* quia iudex pronuntiare debet

debet secundum allegata & probata *l. Illi-  
citas 6. §. 1. ff. de Offic. Praesid.*

6. Quoad Facti etiam allegationes Re-  
gula statuta complures & notabiles pati-  
tur exceptiones; cum novis ejusmodi al-  
legationibus etiam post ejusmodi conclu-  
sionem locus sit Primò, si iudici ad  
plenam de causa informationem expedire  
videatur, novum instrumentum produci,  
aliàsve probationes recipi; talenim casu  
istas partibus ex officio injungere non  
prohibetur, *c. Joannes 10. de Fide Instru-  
ment.* cujus notabilis textus est, *Cum ju-  
dex, qui usque ad prolationem sententia,  
etiam postquam à partibus exitit in cau-  
sa conclusum, debet universa rimari. pos-  
sit interrogare de factis, quoties dubita-  
tionis aliquid occurrat.* Ratio est; quia  
iudici nunquam in causa concluditur, quò  
minus, ut officio suo ritè fungatur, par-  
tem interrogare & ulteriorem probatio-  
nem ab ea recipere valeat, *c. cit. Panor-  
mit. in c. Cum dilectus cit. num. 3. Felinus  
ibid. n. 13. & Gaill. observat. cit. n. 5.*

7. Secundò, iisdem locus est in causis  
Criminalibus, saltem iis, quibus agitur de  
vita & membris; in his enim etiam parti,  
scilicet reo, ad probandam suam innocen-  
tiam novæ allegationes usque ad ipsam  
sententiam permittuntur; cum favore de-  
fensionis semper sint permittæ, *l. Unius 8.  
§. 9. ibi, Defensionem quocunque tempore,  
postulante reo, negari non oportet, ff. de  
Q. tum verò; quia novæ probationes  
post conclusionem in causa ideo non reci-  
piuntur; quòd per hanc illis sit renuntia-  
tum; defensionibus autem, ac proinde  
probationibus, quibus innocentia demon-  
stretur, in causis Criminalibus, quibus de  
vita & membris agitur, renuntiare reus  
non potuerit; cum propriæ vitæ ac mem-  
brorum dominus non sit, *l. Liber homo  
13. ff. ad L. Aquil. & propterea, renuntia-  
tione illà non obstante, recipi valeant &**

debeant omnia, quæ conferunt ad inno-  
centiam demonstrandam, *cit. Felin. n. 15.  
& Gaill. n. 11.*

Tertiò, in causis Matrimonialibus, 8.  
saltem iis, quibus agitur de conjugii va-  
lore, *cit. Gaill. n. 11. & Gonzalez in c.  
Cum dilectus cit. n. 7.* Ratio est; quia hu-  
jusmodi causæ propter suam arduitatem  
æquiparantur criminalibus, *Bald. in c.  
Ad nostram 12. de Probat. & Alexand.  
Vol. 2. consil. 143. n. 4.* Imò in iis ipsa sen-  
tentia, quantumcunque providè & cir-  
cumspèctè, præsertim contra matrimo-  
nium lata, nunquam transit in rem judi-  
catam, *c. Lator 7. de Sent. & re jud.*

Quartò, cum probanda est exceptio  
Excommunicationis, *arg. c. 1. de Except.  
in 6. & quoties in causa vertitur pericu-  
lum animæ; in talibus enim iudex, etiam  
invitâ parte, novas probationes recipere  
potest, Felin. ibid. n. 12. de excommuni-  
catione aliter sentiens n. 21. & Mascard,  
de Probat. conclus. 927. n. 23.*

Quintò, in aliis etiam causis, quando  
instrumenta aliæque allegationes, non tam  
ad probandum, quàm priores probatio-  
nes declarandas producuntur; quia pro-  
hibitum probare, probationes à se factas  
declarare non prohibetur, *Felin. ibid. n. 11.  
contra Roman. in l. Admonendi 31. ff. de  
Jurejurando.* hujusmodi declarationem  
post conclusionem in causa non admit-  
tentem.

Sextò, si instrumenta primùm post  
conclusionem in causa de novo reperta,  
aut antè probabiliter ignorata sint: idque  
producentis juramentò probetur, *arg. c.  
Pastoralis 4. de Except. & l. Oratione 7.  
ibi, Et maxime si aliquid inopinatum e-  
mergat, ff. de Feriis, cit. Felin. n. 16 Bartol.  
in l. Admonendi cit. num. 3. & Gonzalez  
cit. n. 7.*

Septimò, casu, quò, adversâ parte  
præsentè & non contradicente, instru-  
mentis

menta, aliæque probationes novæ post conclusionem in causa producuntur, eorum receptio valet; quod tali casu à conclusione recessum, eavè à iudice revocata censetur, Felin. *ibid.* n. 17. & Panormit. *in c. Cum dilectus cit. n. 3.*

Octavo, quando in causa à partibus conclusum est cum protestatione & reservatione juris, instrumenta & probationes alias producendi: quam tamen reservationem in Camera Imperiali non admitti vel attendi, notat *cit.* Gaill. n. 15.

Nonò, quando tutoris vel alterius administratoris negligentia probationes omisæ sunt, minor, Ecclesia, & quicumque minoris jure gaudent, ad earum productionem etiam post conclusionem in causa admittuntur beneficio in integrum restitutionis, *c. Auditus 3. De in integ. restit. cit.* Felinus n. 23. & Gonzalez n. 7.

**no.** Decimò, in causis Summariis, in quibus iudex ad instantiam unius partis, alteram interrogare, ab eavè instrumenti productionem petere potest, secundum Glossam in *Clement. Sape 2. V. Interrogabit, de V. S. & cit.* Felin. n. 19. apud quem aliqui huic exceptioni locum esse negant in ejusmodi causis prophanis & aliis casibus, ab eodem Interp. Gaill. *observat. cit.* & Mascardo *de Probat. conclus. 927. an. 7.* relatis.

Undecimò, in causis Appellationis instrumenta & probationes aliæ, quibus conclusio in causa in prima instantia obstabat, produci possunt in secunda, *l. Per hanc 4. C. de Temp. Appellat.* quod ulteriori productioni renuntiandò de secunda instantia cogitasse non videantur, Felin. *cit.* n. 23.

**II.** Duodecimò, demum generaliter quancumque litigantium alter ad instrumenti productionem admitti petit ex causa aliqua, quæ rationalis & iusta iudici videtur, ab isto etiam post conclu-

sionem in causa admitti potest, Marantà *de Ord. Judic. p. 6. Actu 9. n. 48.* & Pirrhing *ad Rubric. de Fide Instrument. n. 42. in fine.*

## ARTICULUS II.

### De Natura & Varietate Sententiarum,

#### SUMMARIUM.

12. Sententia est pronuntiatio iudicis
13. Non etiam arbitri Compromissarii.
14. Dividitur in Definitivam & Interdicatoriam:
15. Quæ proprie dicta sententia est,
16. Et à Definitiva differt, quoad substantiam,
17. Appellationem,
18. Et revocationem.
19. Variis casibus revocari à proferente etiam ipsa nequit.
20. Et aliquando Simplex est.
21. Aliquando Mixta, habens vim definitivam.

**S**ententia, sic dicta à *Sentiendo*, in genere est Pronuntiatio iudicis super re, à litigantibus proposita, *Judicis*, inquam, non etiam arbitri Compromissarii; etsi enim arbitria ad iudiciorum normam redacta sint, *l. 1. ff. de Recept. arbitr.* & Compromissarius quoque super re à litigantibus proposita condemnandò vel absolvendò pronuntiet: controversiæ, quæ inter eos est, finem imponat: & propter similitudinem, quam cum sententia habet, arbitri pronuntiatio in Jure Sententia nominetur, *l. Dicitur 27. §. 2. l. Si de re §. 1. ff. l. 1. pr. & l. Cum auctea §. pr. V. Sin autem, C. de Recept. arbitr.* Sententia tamen Judicialis proprie non est per text.

per text. l. Quid ergo 13. §. 5. ff. de His, qui not. infam. Ratio est; partim defectus jurisdictionis, quam propriè dicta sententia exigit, & arbitro conferre privatorum in eum compromittentium consensus non potest, l. Privatorum 3. C. de Jurisdic. omn. jud. partim verò; quia à sententia propriè accepta licet appellare, & si non appelletur, res dicitur Judicata: ab arbitri autem pronuntiatione appellare non licet, l. 1. C. de Recept. arbitr. neque, si non appelletur, res dicitur judicata; ut ei, pro quo pronuntiatum est, competat exceptio Rei judicatæ, l. Ex compromisso 2. ff. Rubr. cit. Hunnius Vol. 2. in Treutl. disp. 23. q. 1. & Haunold. Tom. 5. de J. & J. Tract. 5. n. 4.

14. Sententia propriè dicta, in Scholasticis & in Foro recepta partitione, alia Definitiva, & alia Interlocutoria nuncupatur, juxta Rubric. C. de Sent. & Interlocut. quarum illa negotio seu causæ principaliter in judicium deductæ, absolvendò, finem imponit, Glossa in Clement. Unic. V. Definitiva, de Sequest. Panormit. in Rubric. n. 4. & Speculat. Tit. de Sententia, §. 2. n. 3. Ista autem sive Interlocutoria ferè inter principium & finem causæ, non super principali negotio, sed super incidenti, vel emergenti aliquo articulo est, l. Post sententiam 9. C. de Sent. & Interlocut. quæ v.g. super libello emendando, danda vel neganda dilatione, procuratore vel teste admittendo, repellendove &c. pronuntiat, cit. Glossa, Panormit. n. 5. & Speculat. n. 1. Ferè, inquam, hoc est, à potiori; quia aliquando, scilicet in processu Executivo interlocutoria locus est post sententiam definitivam, l. A. Divo 15. §. 2. ff. de Re judicata, & aliquando, ubi non est aliquid iudicii initium & finis, Vallenf. ad hanc Rubric. §. 1. n. 6.

15. Hanc sententiæ partitionem accipitem

non obscure reddunt Rubrica cit. & Rubr. ff. de Sent. & Re judic. & de effectu Sentent. & Interlocut. dum enim Sententiam Interlocutioni opponunt, iudicis pronuntiationem solummodo interlocutoriam sententiam propriè non esse; ac proinde istius divisionem in Definitivam & Interlocutoriam Juri non consentaneam, innuunt, ut arguunt Duarenus in l. 1. ff. de Re judic. & in hanc Rubr. Zasius n. 4. Sed contra communem sensum DD. aliorum, qui, Definitivam nobiliorem speciem, & antonomasticè Sententiam esse ac vocari, inficias non eunt; hujus tamen generatim sumptæ nomine Interlocutoriam quoque iudicis pronuntiationem comprehendere volunt; cum hanc non obscure comprehendat l. fin. C. de Sent. & Interlocut. & clarè l. Intra utile 39. pr. ff. de Minoribus: & si Sententiæ nomine propriè acceptò sola definitiva veniret, verba Sententia definitiva, tanquam duo ejusdem significationis vocabula non satis aptè conjungerentur, l. Praeses 3. l. Si judex 12. & l. fin. C. de Sent. & Interlocut. ut rectè observat Corvinus in Enarrat. C. Rubric. cit. post pr.

Neque obstant Rubrica cit. quia iis Sententiæ specificè accepta Interlocutionibus opponitur, tanquam minus nobili speciei illius, acceptæ generatim ferè, sicut ff. de Exceptionibus, Prescriptionibus & Prajudiciis, Exceptioni opponitur Praescriptio, quam illius generatim sumptæ speciem esse, nemo est, qui in dubium vocet.

Inter duas autem Sententias illas, 16. præterquam quòd negotio principali finem Definitiva, non etiam Interlocutoria imponat, complures differentia enumerant à Maranta de Ord. Judic. p. 6. de Sententia, à n. 3. Notabiles sunt

Primò, Definitiva non valet, nisi parte citatà, l. de Unouoque 47. pr. ff. de Re judic.

T t t

judic. & Judiciario ordine observatò, l. Hac lege 2. C. de Sent. ex brevic. recit. & l. Prolatam 4. C. de Sent. & interlocut. quò tamen non servatò & si magni præjudicii non sit, etiam parte non citatà, lata interlocutoria valet, Maranta l. cit. n. 11. & 20.

Secundò, definitiva in scriptis, l. Hac lege cit. interlocutoria autem etiam voce ferri potest: dummodo postea in actis describatur, cit. Speculat. §. 8. n. 12. & 14. & Maranta n. 12.

17. Tertio, à definitiva potest appellari: non etiam ab interlocutoria, vim definitivæ non habente, de Jure saltem Civili, l. Ante 7. junctà Glossà V. Discussore, C. Quorum appell. non recip. quod tamen permillum est Jure Canonico antiquò, à quocunque gravamine appellationem permittente, c. Super eo 12. pr. de Appellat. & c. 1. eadem Rubr. in 6. quò locò hac de re pluribus agetur.

Quarto, quantumvis à definitiva saltem, si id statim & non ex intervallo primùm fiat, vivà voce: ab interlocutoria tamen, de Jure Canonico permilla appellatio, non nisi in scriptis & expressis gravaminum causis, interponi potest, c. 1. pr. de Appellat. in 6.

18. Quintò, definitiva à judice, qui eam tulit, revocari nequit; quòd, cum ea est lata, officio suo, sive bene, sive malè, functus sit, l. Judex 55. ff. de Re judic. revocari autem ab eo ante sententiam definitivam potest interlocutoria. Quod, licet de Civili in dubium meritò vocetur, Canonico tamen & Tribunalium usu approbatò Jure satis exploratum & proditum est, c. Cum cessante 60. de Appellat. verbis, Statuimus: ut si judex aliquid comminando vel interloquendo protulerit, quò executioni mandatò alter litigantium gravaretur, & sanò usus consiliò ab hujusmodi interlocutionis vel commi-

nationis effectu, (ab illa vel hac recedendo, eamque revocando) desisterit, liberè in causa cognitione procedat. Unde Interpp. cæterique DD. magno consensu colligunt, posse judicem, appellatione ab interlocutoria sua pendente, revocare sententiam; ut is, qui appellavit (gravamine per sententiæ revocationem sublato) revertatur ad judicem, à quo fuit appellatum. Idem Regulæ instar trahit & desumi etiam solet ex c. Si à judice in junctà Glossà V. Gravamen, de Appellat. in 6. & ex verbis, Quod justit. veniit Prator, interloquendò, contrario imperio tollere & repetere licet; de sententiis definitivis contra, l. 14. ff. de Re judic. Ratio est; quòd, cum sententià interlocutoria lis non finiatur, l. Post latam 4. C. de Sent. & Interlocut. eà latà judex officio suo nondum functus, & locus sit arg. à contrario ducto ex l. Judex 55. ff. de Re judic. definitivæ revocationem ei, qui tulit, non permittente; quòd officio suo jam sit functus, cit. Maranta n. 46. Zaccus in l. Quod justit. cit. & Gonzalez in c. Cum cessante cit. n. 2.

Sunt tamen, & ab his DD. & Henr. Poldo Tom. 5. de J. & J. Trañ. §. n. 14. referuntur varii casus, quibus contra Regulam illam judici, etiam interloquente, sententiæ suæ revocatio non est permittit: veluti Primò, si ea mandata jam sit executioni; cum enim tali casu res integra amplius non sit, revocari non potest, nisi de consensu partis utriusque. Secundò, si ea confirmata sit, vel à Principe, vel à superiore, ad quem ab ea bis provocatum est, malè appellatum pronuntiant: vel ab ipso judice interloquente; quòd super revocatione imploratus eam non revocabit, sed geminabit. Tertio, si de consensu partis utriusque lata, vel adjuncta sententiæ definitiva, & istius quodammodo pars sit; quòd judex vg. instrumetum Authen.

Authenticum aut testes idoneos & admit-  
tendos decernat, simulque reum auctori  
condemnet v.g. ad solutionem. Quarto,  
si iudex appellationem ab interlocutione  
sua ad superiorem admisit, & ab isto, ne  
in causa procedat, inhibitus fuit. Quinto,  
si interlocutoria vim habeat sententiae  
definitivae.

20. Sententia enim Interlocutoria du-  
plex, & alia Simplex est, alia Mixta: qua-  
rum illa manet intra fines interlocutoriae  
& negotio principali non obest: ut qua  
conceditur dilatio, partes certâ die ad-  
esse iubentur, aliquid decernitur post sen-  
tentiam definitivam &c. ista ulterius pro-  
greditur, & vim habere dicitur definiti-  
vae; quod, etsi negotium seu causa prin-  
cipalis per ipsam non definiatur, indirectè  
tamen tangatur & definiatur quaestio ad  
definitivam spectans: vel post ipsam,  
officiò iudicis expirante; alia sententia  
non speretur, *cit. Maranta de Sententia, à*  
*n. 42. Gaill. Lib. 1. observat. 130. n. 6. &*  
*Hunnus cit. disp. 23. q. 2. in fine:* quales  
sententiae interlocutoriae sunt, quibus ju-  
dex, se esse incompetentem: eum, qui in  
integrum restitutionem petit, aetate mi-  
norem non esse: actorem in possessionem  
ex secundo decreto mittendum, lapsa fa-  
talia & appellationem desertâ, pronuntiat:  
quibus reus absolvitur ab observatione  
iudicii, imperatur multa, exceptio per-  
emptoria admittitur, vel rejicitur &c. *Ma-*  
*ranta l. cit. à n. 42.* Cujusmodi sententiae  
vim definitivae habere dicuntur; quod  
huic, quoad appellationis interpositio-  
nem & alios Juris effectus, aequiparentur;  
ut sententiae definitivae vim habere & de-  
finitivam esse, aliquando paria esse vide-  
antur, *Glossa in c. fin. v. Inanes, de Elect.*  
*in 6. Bald. in l. Minoribus 6. C. Quibus*  
*ut indign. n. 8. cit. Gaill. n. 5. & Pirthing*  
*ad hanc Rubric. n. 2.*

### ARTICULUS III. De Circumstantiis Sententiae Definitivae.

#### SUMMARIUM.

22. Ferenda hac est à iudice competente;
23. Eoque non excommunicato,
24. Et, si plures sint, omnibus praesenti-  
bus:
25. Quorum discordantium numerus  
major praevalet minori:
26. In paritate, qui pronuntiant pro  
reo:
27. Nisi causa specialiter favorabilis sit.
28. Eadem ferenda est à iudice, sedente  
pro tribunali:
29. Nisi iudicium Summarium sit,
30. Et partibus citatis ac praesentibus:
31. Nisi earum altera contumaciter ab-  
sit,
32. Aut absentia impedimentum iudex  
ignoret.
33. Eadem recitanda ex Scripto,
34. Nonnullis casibus exceptis.
35. In loco etiam publico,
36. Et congruo tempore ferenda est.

1. **D**efinitiva Sententia, de qua pra-  
cipue agemus, ad sui valo-  
rem varias exigit Circum-  
stantias & Conditiones.

Et primò quidem; ut proferatur à  
iudice competente, sive habente jurisdic-  
tionem sufficientem ad dijudicationem  
causae, quae inter personas coram ipso liti-  
gantes est controversia, *l. Si quis 6. §. 10.*  
*ff. de Injusto rupto l. Militaris 2. §. l. fin.*  
*C. Si à non compet.* quibus locis à non  
competente iudice lata sententia nulla  
merito habetur; eum extra territorium,  
& supra jurisdictionem suam, hoc est, in-  
ter per-

T t 2

ter personas, vel in causis sibi non subjectis, jus dicenti impunè non pareatur, *c. fin. de Constitut. n. 6. & l. fin. ff. de Jurisdic.*

23. Secundò, ab ejusmodi iudice non excommunicato, *c. Ad probandum 24.* quòd relatò Innocentii III. rescriptò sententia lata à tribus iudicibus delegatis invalida pronuntiatur; quòd eorum unus publicè excommunicatus, & propterea jurisdictione, sive actuali istius usu, fuerit privatus, *Glossa in c. cit. V. Imodatus, ubi Panormit. n. 2. & aliis DD. relatis Suarez de Censuris Disp. 16. f. 1. n. 2.* Unde tamen arg. à contrario ex verbis, *Quòd excommunicationis vinculo esset publicè imodatus*, delumptò inferitur, invalidam non fore sententiam & cætera acta excommunicati iudicis, si ejus excommunicatio esset occulta, cum; quòd talis non sit vitandus, per *Extravag. Ad evitanda à Martino V. editam in Concilio Constantiensi*: tum verò; quòd jurisdictionis defectum, quem talis pateretur, propter necessitatem, aut utilitatem publicam Ecclesia vel Respublica suppleret, *arg. l. Barbarius 3. ff. de Offic. Pretor. & §. Verruntamen, post can. Infamia, 3. q. 7. Glossa & Panormit. l. cit. Bartol. in l. cit. n. 7. Covarruvias in c. Alma. p. 1. §. 7. n. 9. & Sanchez Lib. 3. de Matrim. disp. 22. n. 31.*

24. Tertio; ut, si iudices ad causam aliquam delegati sint plures, jurisdictionem in solidum non habentes, sententia feratur, omnibus præsentibus; cum, licet eam ex scripto ab eorum uno tantum, sed omnium, vel saltem majoris partis in eam consentientis, nomine recitari sufficiat, *c. Cum ab uno 4. in 6. & l. Duo 39. ff. de Re judic.* unò tamen eorum absente, cæteri procedere & sententiam ferre non possint: & si hæc eò absente feratur, ipsò jure sit nulla, *l. cit. & c. Causam 16. de Offic. deleg. partim*; quòd delegati in iudicandò diligenter custodire & accuratè

observare debeant fines rescripti, *c. Cùm dilecta 22. de Rescript. & l. Diligenter 1. pr. ff. Mandati*: & hos excedentium acta omnia sint nulla, *c. cit. & c. Cùm venerabilis 37. de Offic. deleg. partim* verò; quòd, etsi cæterorum, in unam eandemque sententiam convenientium, numerus tantus sit; ut illò etiam præsentè ac dissentiente prævaleret, fortassis tamen suis rationibus deductis alios in suam sententiam pertrahere potuisset.

Dubium est, quænam sententia prævaleat, si in una eademque causa duo, vel plures iudices proferant diversas. Quæ in re plurimum interest, an sententias impari, vel pari utrinque numerò proferant diversas; cum, si numerò impari id contingat, & v. g. ex tribus in unam eandemque consentiant duo, tertio proferente diversam, plurium sententia prævaleat, *l. Duo 93. ff. de Re judic.* quantumvis ipsi dignitate, prudentia, probitate præstare certius videatur. Ratio est; quia in pluribus iudicibus eidem causæ datis non tam eorum dignitas, prudentia, probitas, quam numerus attenditur; cum sententiæ auctoritatem æstimare conveniat ex iudicantis potestate & ex voluntate constitutentis, cum plures dat, parem omnibus potestatem conferentis, omniumque eandem pariter approbantis: & si non par omnibus, sed digniori, prudentiori, probatiori conferretur maior, ejusque sententia prævalere juberetur, eidem causæ datorum plurium iudicum pronuntiatione lites suscitarentur potius & intricarentur, quam perducerentur ad exitum & sopirentur; cum prudentiâ, fide, probitate aliis parem aut superiorem se reputari velit quisque: nemo facile inferiori rem haberi patiatur.

Si numerò utrinque pari diversas sententias proferant, primâ fronte generalitèr neutra alteri prævalere videri potest, *arg.*

test. arg. l. *Ubi pugnancia* 238. ff. de R. J. ac proinde, vel communi illorum consensu tertium, vel plures alios assumendos, can. 1. *Sec. 6. q. 4. § l. In offerendis* 37. C. de Appellat. vel ad eundem superiorem; ut, quam justam censuerit, sententiam confirmet, c. *Per hoc* 17. de Hæreticis, in 6. § l. *Duo* 28. ff. de Re judic. ubi Modestinus respondit, duarum hujusmodi sententiarum utramque in pendenti esse, donec competens iudex unam earum confirmarit.

26. Verum, etsi hoc JCT. Responsum obtineat in iudicibus, ad causas particulares Delegatis; quod, si in rescripto aliud expressum non sit, jurisdictionem quoad exercitium & usum, non in solidum, sed pro parte duntaxat habeant; & propterea eorum unus sine altero procedere non possit, c. *Causam* 16. de Offic. deleg. alia tamen ratio est iudicum Ordinariorum; his enim diversas proferentibus regulariter valet & alteri prævalet sententia, quæ lata est pro reo, ex Constitutione Gregorii IV. relatâ c. *fin. & desumptâ ex l. Inter pares* 38. ff. de Re judic. Ratio est; quia ex una, ex duobus iudicibus ordinariis singuli jurisdictionem in solidum habent; ut uterque simul, vel singuli seorsim, hoc est, unus sine altero iudicare valeat, c. *Prudentiam* 21. pr. junctâ Glossâ, V. *Teneatur de Offic. deleg. § l. Unica ff. de Offic. Consul.* & propterea sententiarum ab ipsis prolatarum, si contrariæ non essent, utraque subsistere deberet: ex altera verò parte, quando ob contrarietatem subsistere utraque non potest, æquum sit, ut lata pro actore prævaleat ea, quæ lata est pro reo, cum; quia istius causa favorabilior est, quàm illius, l. *Favorabiliores* 125. ff. de R. J. tum verò; quia Jura ad absolvendum promptiora sunt, quàm ad condemnandum, c. *Ex literis* 3. de Probat. § l. *Arrianus* 47. ff. de O.

§ l. Ita in c. *fin. cit. Panormit. num. 7. Vivianus pr. Barbosa n. 1. & Gonzalezn. 7.*

Neque aliud evincit l. *Ubi cit.* quia eò solum casu urget, quò contrarietas reperitur in una eademque dispositione, ut perspicuum est ex textu V. *Testamento* & neque l. *In offerendis cit.* quia procedit in ejus casu speciali; ut in aliis standum sit dispositione, c. *fin. § l. Inter cit. Bruneman. in l. In offerendis cit. n. 4.*

Dixi, Regulariter; quia non desunt 27. & c. *fin. cit.* referuntur quatuor casus, quibus in hujusmodi iudicum Ordinariorum discordia latæ pro reo prævalet sententia lata pro actore, scilicet cum pro valore matrimonii, pro libertate, pro dote, aut pro valore testamenti pronuntiat; pro his enim contra actorem lata sententia prævalet contrariæ, latæ pro reo: quos casus per modum exempli expressos: & propterea c. *fin. cit.* dispositioni in alimentorum & cæteris causis favorabilibus locum esse, arg. c. 1. *Ne Clerici vel Monachi, in c. fin. cit.* cum Panormit. n. 17. notat Vivianus §. *fin. Barbosa n. 7. & Laiman. n. 4.*

Quartò; ut sententia proferatur à 28. iudice Sedente pro tribunali, c. *fin. in 6. § Novell. 82. cap. 3.* quæ ejus solemnitas ex lege Veteri Daniel. *cap. 7. v. 9.* ubi Antiquus dierum sedens describitur, desumpta, & in iudicia introducta fuit partim; propter autoritatem ipsius Magistratus: partim; ut innumeret sedatò deliberatòque animò, & omnibus accuratè perpensis, ad sententiam deveniendum: quod à iudice sedente & quiescente facilius, quàm alium corporis situm referente, obtineri existimavit Baldus in l. 1. C. de Sent. ex brev. recit. cum, ut ait, *Ubi moveatur corpus, moveatur & animus, nec in soliditate rationis perseveret*, Glossa in c. *fin. cit. V. Sedendo & Menoch. de Arbitr. Lib. 1. q. 61. n. 3.* Hoc tamen, ut in praxi pariter

pariter & Theoria celeberrimus iste  
 29. ICT. us n. 1. monet, in causis solummodo  
 Ordinariis procedit; in Summariis enim,  
 in quibus de plano & sine figura iudicii  
 proceditur, definitiva etiam à non seden-  
 te prolata subsistit. *Clement. Sape 2. ibi,  
 Sententiam stans vel sedens proferat, de  
 V. S. Ubi Glossa, V. Stans, Panormit. n. 74.  
 & Barbosa n. 13.*

30. Quinto, ferenda est, Partibus litiganti-  
 bus legitime, hoc est, trinà vel unà per em-  
 ptorià citatione ad eam audiendà vocatis,  
*Clement. Pastoralis 2. hic. l. Ea qua 7. & l.  
 Consentaneum 8. C. Quomodo & quando  
 Jud. quibus locis sententiæ, quæ lata est,  
 alterò litigantium propter omisam den-  
 untiationem absente, rei iudicatæ firmi-  
 tas negatur: nisi tamen factum sit ita no-  
 torium; ut liquidò constet, nullam ex-  
 cusationem defensionemque reo compe-  
 tere posse; tali enim casu sententiam,  
 contra reum absentem & non citatum,  
 latam valere, ex c. Bona 23. de Elect. &  
 v. Cum olim 12. §. fin. hic cum Glossa, V.  
 Absenti, traditur à Menochio Recup. re-  
 med. 15. n. 259. Unde*

Dubium oritur de valore sententiæ  
 latæ contra citatum quidem, sed absen-  
 tem. Cui ansam præbent c. Ex literis 4.  
 de in Integ. restit. & l. Diem 27. §. 4. ff.  
 de Recept. arbit. quorum textuum pri-  
 ori post legitimam citationem absentis  
 & condemnati appellatio, etiam impedi-  
 mentò plenè non probatò, est admissa;  
 posteriori contra suà culpà absentem la-  
 ta sententia nulla habetur.

31. Sed hac in re crebriore DD. calcu-  
 lò approbata est distinctio; vel enim, in-  
 quiunt, citatus abest omnino contuma-  
 citer & ullà legitimà causà non impedi-  
 tus; vel non comparet ex legitima causa,  
 v.g. impeditus infirmitate, vel ignorantia  
 factæ citationis? Si prius, sententia, tam  
 contra, quam pro eo lata, Jure subsistit;

ut contra eam appellans non audiat,  
 l. Et post 73. §. fin. ff. de Judic. & l. Ab-  
 sentem 7. pr. V. Adversus ff. de Penis. non  
 obstantibus textibus in contrarium alle-  
 gatis; quia §. 4. cit. agit de litigato-  
 re non citato: & c. Ex literis cit. dispo-  
 sitio specialiter procedit in causa matri-  
 moniali, in qua condemnatos contra sen-  
 tentias faciliùs audiri, infra statutur, &  
 notat Gonzalez in c. Cum Bertholdus 18. n.  
 11. Si posterius, & iudex impedimentum  
 scivit, ab eo lata sententia nulla est, l. Ea  
 qua cit. & l. Quadjum 6. ff. de Re Judic. Si  
 verò id ignoraverit, sententia ab eo lata  
 etiam tenet: sed, impedimentò sine absen-  
 tiæ causà legitime probatà, retractatur,  
 c. cit. & l. Ab eo 3. C. Quomodo iudex, Gon-  
 zalez in c. cit. n. 8. Demum, si iustum  
 impedimentum non plenè probat, senten-  
 tia quidem non statim retractatur, sed  
 tamen illud allegans admittitur ad aggen-  
 dum contra eam; ut, si iniusta esse pro-  
 betur, infirmetur, Panormit. in c. cit.  
 n. 35. & Vivianus §. Nisi prius.

Sextò, definitiva recitanda est ex  
 Scripto aded, ut ea, quæ scripta & liti-  
 gantibus, sine recitatione seu lectione, tra-  
 dita: & quæ sine scripto dicta & recita-  
 tata solum est, nec nomen sententiæ me-  
 reatur, nec ab ea provocare sit necessitas,  
 Clement. Sape & c. 1. in 6. l. 1. l. Hæc lege 2.  
 l. Statuta 3. C. de Sent. ex brev. recit. Ratio  
 scripturam exigendi specialis fuit ex unà  
 quòd hujusmodi sententia finem impo-  
 nat controversiæ, l. 1. ff. de Re Judic. &  
 propterea, postquam probata est, corri-  
 gi & emendari à iudice nequeat, l. Hæc  
 lege cit. & de ejus veritate semper debet  
 constare, Glossa in Clement. cit. V. In  
 scriptis: ex altera verò parte, si ex scri-  
 pti recitatione non proferretur, sæpe con-  
 tingeret, ut ejus tenor immutaretur, &  
 in iudicio prolata, veritas occultaretur  
 in præjudicium ac ludibrium victorum,  
 Vivianus

Vivianus *in c. fin. cit. pr.* & Menoch. *cit. Lib. 1. q. 60. n. 4.*

84. Exciipiuntur tamen Primò sententia lata à Papa vel alio Principe supremo; hi enim tanquam humanis legibus soluti, *l. Princeps 31. ff. de LL. istà cæterisque Juris solemnitatibus non adstringuntur*, Glossa *in c. fin. cit. V. Illustrium, in 6.* Imò etiam lata ab aliis Illustribus personis & istarum instar, ab Episcopis: qui propter dignitatis suæ prærogativam sententias per alios recitare & publicare solent, *l. Hæc lege cit.* Quin, cum super clericorum suorum causis civilibus Episcopus pronuntiat, scripturam omnino necessariam non esse, liquet *ex can. Si quis cum clerico, in q. 1.* Hoc tamen de minoribus intelligendum: & in majoris momenti ac prædicii causis sententiam Episcopi ex scriptis per alios saltè recitandam, *in c. fin. cit.* cum Anchorano notant Francus *n. 7.* & Laiman. *n. 3.* Secundò, ab aliis etiam judicibus aliter, quam ex scriptis fieri potest in causis exigui momenti: cujusmodi duorum triumve auctororum, & inter personas viles agitatae causæ censentur, *Aut Nisi breves, C. de Sent. ex brev. recit. cit. Franc. num. 6.* & Laiman. *n. 3.* Tertio, in causis notoriis; cum in his Juris ordinem & solemnitates observari non sit necesse, *c. Adnotam 21. de Jurejurando Farinac. cit. n. 6.* Quarto, si aliud permittat Consuetudo; cum enim istà Juri Positivo derogetur, *c. fin. cit. de Consuetud. utiq; introduci poterit; ut, sicut Interlocutoria, ita etiam definitiva solis verbis & per alium proferatur, Franc. & Laiman. l. cit.*
35. Septimò, in Loco publico: & quidem, si judex Ordinarius sit & habeat certum tribunal, sententiam in eo proferre debet, *l. Jus 11. ff. de J. & J. Et Cum Sententiam 6. C. de Sent. & interlocut.* His tamen *l.* non obstantibus, Episcopus

de causis, ad forum Ecclesiasticum pertinentibus, sententias per se, aut alium, ferre potest in quolibet loco non exempto suæ diocesis, *c. Cum Episcopus 7. de Offic. Ord. in 6.* quod cæteris etiam judicibus Ordinariis conceditur in causis appellationis, & in aliis, in quibus summarie & de plano proceditur: vel, cum ob vim hostilæ, epidemicam luem grassantem &c. in proprio & consueto antecessorum suorum locus dicere non possunt: vel de consensu partium litigantium, & nonnullis aliis casibus, apud Marantam *de Ord. judic. p. 6. de Sententia, à n. 79.* Si verò judex ad unam vel plures causas particulares delegatus sit, cum certum non habeat, locum congruè honestū ac tutum, in quo jus dicat, perinde, ut arbiter certum non habens, *l. Quid tamen n. 21. §. 10. ff. de Recept. arbitr. eligere sibi ipse potest, Baldus in l. Cum Sententiam cit.* Si demum delegatus sit ad causarum universitatem, sententiam ferre debet in loco delegantis, *cit. Maranta n. 72. & 73.*

Octavo, Tempore congruo: Imprimis quidem, antequam triennii, si Civilis: & si Criminalis causa sit, biennii lapsu instantia sit perempta, *l. Properantia 13. pr. C. de Judic. saltem de Jure Civili, & ubi Instantiæ tempus usu observatur.* Deinde post dilationis concessæ tempus exactum: & die non feriato, *l. Sive pars 3. C. de Dilationib. c. 1. Et fin. C. de Feriis.* Demum interdiu: non de nocte, *c. Consultis 13. de Offic. deleg. Nisi judicium de nocte peragi exigat necessitas, vel permittat Consuetudo: vel id fiat de partium consensu, saltem tacito, ut, si præsentis non excipiant vel contradicant, Glossa in c. cit. V. Tenebras, cit. Maranta à num. 90. & Eirthing ad hanc Rubric. n. 26.*

¶ (o) ¶

ARTI.

**ARTICULUS IV.**  
**De ejusdem Definitivæ Qualitate.**

**SUMMARIUM.**

37. Sententia definitiva continere debet Condemnationem vel Absolutionem:
38. Non tamen exprimere istarum causam:
39. Nonnullis casibus & causis exceptis.
40. Eadem condemnandus, qui litem in judicio est contestatus, etiam Procurator:
41. Non tamen de Jure Canonico & in Camera Imperiali.
42. Sententia definitiva regulariter esse debet certa,
43. Pura, & non conditionata.
44. Conformis libello,
45. Et consentanea Juri.
46. Non valet contraria Juri Constitutioni.
47. Contra jus Litigatoris lata ferè subsistit.
48. Eadem conformis esse debet probabiliori sententia DD.
49. Etsi causam minus probabilem rectè suscipiat Advocatus.
50. Cum utriusque cause merita equalia sunt, locus non est gratificationi:
51. Sed divisione, transactione &c. licet componenda:
52. Nisi causa beneficiæ,
53. Vel litigantium alter possessor,
54. Vel alterius causa favorabilis sit.
55. Secundùm Acta judicialia contra privatam scientiam reus condemnandus est,
56. In Civilibus & Criminalibus minoribus:

57. Et Secundùm aliquos DD. etiam in majoribus & Capitis alibus causis.
58. Verius contra privatam scientiam condemnari nequit in his,
59. Et aliquando etiam in Matrimonialibus causis,
60. Sive Jus, sive ratio spectetur.
61. Contra Acta judicialia ex privata scientia reus condemnari non potest.
62. Nisi aliquando à Supremo Principe.
63. Omissas allegaciones Facti iudex non supplet:
64. Nonnullis casibus exceptis.
65. Pama, in iudices, per imprudentiã vel imperitiã,
66. Vel contra conscientiam suam male judicantes, Crvili,
67. Et Canonico Jure constituta.

**S**ententia definitiva, à iudice Competente, partibus presentibus, aut saltem citatis, debitò locò, tempore modòque prolata, continere debet Condemnationem vel Absolutionem, c. illa 3. de Accusat. Et l. 1. ff. de Re judic. sive per formalia, *Condemno aut Absolvo*, sive per virtualia & illis æquivalentia verba expressam; sic enim iudex Titium absolvisse, si eum Caio adori nihil debere: & vicissim condemnatis censetur, si eum solvere, vel, quod ab eo petitum est, prestare jussit, per claros textus l. *Quid tamen* 21. §. 1. ff. de Recept. arbitr. l. *Aut prator* 5. §. 1. Et l. de sententiis 59. pr. ff. de R. J. Ratio est: quia, cum ad actus formam, non certa, sed in genere duntaxat verba exiguntur, virtualia & æquivalentia sufficiunt, Bartol. in l. 1. cit. n. 4. & Speculat. Tit. de Sententia §. 2. num. 3. Unde cum isto Haunold. Tom. 5. de J. & J. Tract. 5. n. 34. nullam, in iudice nec sententiam forte docet, si iudex, super causa ad suum tribunal de-

bunal deducta pronuntiaturus, partibus praelegeret super ea expeditum Responsum) CT. nisi sub initium aut finem exprimeret, à se id approbari & secundum id pronuntiar.

38. Causam autem, quâ ad condemnationis vel absolutionis sententiam iudex permotus est, exprimi regulariter necessarium, imò consultum non est, cum; quòd in dubio ad eam iustâ causâ permotus esse præsatur, c. In praesentia 6. de Renuntiat. & c. Sicut 16. in fine, hinc: tum verò; ne, qui condemnatus est, ab ipsa expressa ad appellandum & sententiam impugnamdam facili animetur, Felinus in c. Sicut cit. n. 22. ubi Panormit. n. 11.

39. Sed hoc, ut dictum, Regularè: non perpetuum est; quia in Criminalibus, praesertim excommunicationis & appellationis causis: & quando in pronuntiando à Jure communi, speciali Ordinatione, vel Statuto, aut recepta Consuetudine receditur, causas, ob quas censura illa a-liâve poena infligatur, c. 1. de Sent. Excommunicat. in 6. vel in prima instantia lata sententia revocetur, c. Cum Bertholdus 18. hinc, vel à Juris communis &c. praescripto recedatur, arg. l. Sciendum ff. de Appellat. recip. exprimi, est necesse: eodemque modò, cum ab observatione iudicii, propter ineptam petitionem actoris in libello factam, reus absolvitur, & nonnullis aliis casibus, sententiae causam exprimendam, cum Glossa in c. Sicut cit. V. Exprimatur & Speculat. §. 5. n. 14. rectè observat Laiman. in c. cit. n. 3.

40. Porro sententia in eum, qui litem contestandò suo vel alterius nomine iudicium suscepit: & si illam contestatus est procurator, in eum, non in dominum ferenda sententia est, l. 1. C. de Sent. & interlocut. quia procurator, litem cum adversario contestandò, factus est dominus litis, l. Procuratoribus 22. l. Nulla 23. C.

C. 1. §. Licet, de Procurator. in 6. & cum eo quasi contraxit, atque iniit mutuum obligationem, l. Quacunq; 56. ff. de O. & A. eamq; ob causam, sicut citationes & similes actus judiciales in eum expediuntur, sicutià verba sententiae in eum concipiuntur ac proferuntur, l. Si Procurator 9. ff. de Doli except. licet re ipsa & in effectu dominus intelligatur condemnatus, l. Etiam si 4. C. Mandati. Unde etiam, licet ipse condemnatur, executio tamen in bonis domini sit, & adversus procuratorem iudicati Actio denegatur, l. Si se non obtulit 4. pr. ff. de Re judic. Nisi sine mandato litigarit, vel in rem suam procurator sit datus; hinc enim casu pro domino habetur: uti & si principali seu domino haeres extiterit, pr. cit. & l. Si quis 31. pr. ff. de Procurator. Speculat. de Sententia, §. 5. n. 6. Donell. Comment. Lib. 27. cap. 3. Perez in C. de Sent. & interlocut. n. 7. & Bruneman. in l. Si se non cit. n. 1.

Excipiuntur tamen causa Criminalis & Matrimoniales; in his enim, uti & in beneficialibus aliisque spiritualibus causis, sententiam in dominum, non in procuratorem concipiendam, in c. Hugrelam 24. de Elect. notant Glossa V. Oeconomus, Ant. de Butr. n. 45. Panormit. n. 10. & Laiman. n. 5. ubi cum Gonzalez in c. cit. n. 5. de Jure Canonico in aliis quoque causis sententiam in dominum absentem proferri posse: & in Camera Imperiali, in qualites omnes per procuratores agitantur, easdem (praeterquam in causis injuriarum ad evitandam infamiam) semper in principales, seu dominos concipi. observat cum Gaill. Lib. 1. observat. 111. n. 3. ex praescripto ipsius Ordinationis, p. 1. Tit. 24. magis attendentis rem ipsam & effectum, quam legum Imperialium subtilitates à JCT. Gentilibus adinventas; cum re ipsa cum adversario quasi contrahat & litem per  
U u  
proced

procuratorem contestetur ipse dominus; nam qui facit per alium, perinde est, ac si faciat per se ipsum, Regula est 72. in 6, Molina Tract. 2. de J. & J. disp. 551. num. 4.

42. Eadem sententia, siue in dominum, siue in procuratorem feratur, esse debet Primò Certa; ut quid, quantumque ad iudicetur, exprimat; etiam si de incerta quantitate sit actum, s. Curare 32. Institut. de Actionibus; cum is finis sententia sit, ut lis sopiatur: quod non fit, si pronuntiatio sit incerta, Perez in C. de Sent. Qua sine certa quant. Intelligi, si rei petitæ præstatio non pendeat ex electione debitoris, l. Ubi autem 75. §. 8. ff. de V. O. & S. Si quis 31. V. Huic autem, Institut. de Actionibus; & respectu rei principalis, de qua agitur: non respectu accessoriorum & expensarum; talium enim determinationem necessariam non esse, ex quotidiana praxi docet cit. Haunold, num. 43.

43. Secundò, Pura & non lata sub conditione, l. 1. §. 5. ff. Quando appell, quod per sententiam conditionatam non imponatur finis controversiæ: sed iudicium maneat in pendenti. Hoc tamen de conditione de futuro & omnino extrinseca, ut Absolvo te, si navis ex Asia venerit: non de conditione de præsentis, vel præterito est intelligendum; sub his enim, uti & sub conditione pendente ex iis, quæ in iudicio sunt, vg. absolvo, si juraveris, si privilegium, vel aliud instrumentum exhibueris, si tale statutum extat: Condemno te in centum, si non solveris intra decem dies &c. sententiam fieri posse, ex communi aliorum sensu docent cit. Perez n. 26. & Haunoldus n. 39.

44. Tertio, Conformis libello, Clement. Sape 2. §. Verùm, ibi, Juxta petitionis formam pronuntiatio sequi debet, de V. S.

c. Qualiter 24. ibi, Ut juxta formam iudicii sententia quoque forma dicatur, de Accusat. & l. Ut fundus 18. ff. Comuni divid. idque in tribus, Imprimis quidem in re, quæ petitur; ut, si libello intentatum est possessorium, super possessione, & non super proprietate pronuntietur. Nisi causa sit Criminalis; in hac enim iudex reum ad poenam, quæ sibi iusta videtur, condemnare potest et debet, quantumvis in libello eam non exprefferit, aut aliam infligi petierit accusator, cit. Maranta à n. 61. & Vallens. ad hanc Rubric. §. 3. n. 8. Deinde in causa petendi; ut, si res ex causa donationis, aut venditionis, in libello petatur, non ea alia adjudicetur. Demum in actione ut eam, quæ instituta est, iudex sequatur, esto, actor aliam pinguiorem habuisse, cit. Vallens. n. 8. & Haunold. n. 47.

Quarto, Conformis iuri: cui contraria sententia, etsi unanimes DD. calculò pro nulla habeatur, multum tamen interest, an ea alicujus Constitutionis, vel litigatoris duntaxat juri adversetur; cum ea, quæ sacrorum Canonum legumve manifestæ ordinationi expressè adversatur, ut, quæ pro valore ab impubere conditi testamenti, electionis celebratæ à suspensis, vel alienationis rei Ecclesiæ imobilis aut pretiosæ, à Prælate sine iusta causa vel debitis solemnitatibus factæ, pronuntietur ex ratione; quod impubes testari, contra l. Qua aetate 5. ff. Qui testament. fac. Suspensi eligere, contra c. Cum inter 16. de Elect. Prælati res Ecclesiasticas quascunque pro libito alienare possint, contra c. 1. c. Tua 8. de lit. quæ à Prælat. &c. textus, pronuntiatio ipso jure nulla est, c. 1. hic: & quia sententiæ nomen non meretur, l. Si se 4. §. 6. ff. de Re judic. in rem iudicatam non transt: & quantumvis appellatio non interponatur, revocari non tantum à superiore, sed

riore, sed ab eo etiam, à quo prolata est, giudice potest, *e. 1. cit. l. Si expressim 19. ff. de Appellat. & relat. §. l. 1. C. de Sent. & interlocut.*

Dixi, *Expressè, & Contra Jus manifestum.* Prius; quia, ut ipso Jure nulla sit sententia, lata contra Jus Constitutionis, necesse est; ut error Juris, puta, impuberem testari, suspensum eligere, Prælatum liberè alienare posse, in ipsa sententia exprimat, *l. Expressim cit. & hanc illi aduersari, non tantum per argumentum deducatur, sicut in l. Prolata 32. ff. de Re judic.* Posterius; quia, si Jus, sive legis aut canonis sensus dubius sit & varios admittat intellectus, sententia contra ipsum lata ipso Jure irrita non est; cum ejusmodi lex aut canon non sit propriè dictum Jus; quia hoc esse debet manifestum, *can. Erat autem lex 2. dist. 4. Panormit. in e. 1. cit. n. 9. idem num. 12.* tradens de sententia, lata contra Decretalem seu Bullam Extravagantem, non clausam in Corpore Juris & de qua dubitatur, an sit recepta. Contra eam tamen, quæ Romæ duntaxat promulgata est, latam sententiam de Stylo Curie Romanæ pro nulla haberi, monet Cochier *de Jurisdic. Ord. in Exempt. p. 1. q. 50. n. 6.*

47. Contrà sententia lata contra jus litigantis, pronuntiandò v.g. testamentum, electionem, aut alienationem validam esse, ex falsa suppositione; quòd testator pubes, electores non suspensi, vel alienatio à Prælato ex justa causa & cum debitis solemnitatibus sit facta, etsi injusta sit, de Jure tamen subsistit: & si contra eam non appelletur, in rem judicatam transit, per *text. e. Cum inter 23. in fine §. l. 1. §. 2. v. Quodsi. ff. Que Sent. sine, appellat.* quia Juris præsumptio est, judicem rectè processisse, Panormit. *l. cit. num. 7.* ubi tamen rectè advertit, si talis sententia injustitia esset notoria, etiam ipsam irritam fore, *e. Inter ceteros 9. quòd in-*

justitiæ notorietas eam Juris præsumptionem tollat.

Quintò, sententia conformis esse debet communi, aut etiam probabiliori & usu receptæ Sententiæ Doctorum: ut cum Sylvestro *V. Opinio 9. 2. Soto Lib. 3. de Justitia q. 6. art. 5. & aliis docet Laiman. Lib. & tract. 1. cap. 5. n. 18.* Ratio est; quia judex à Republica constituitur cum expressa vel saltè in cita obligatione, pronuntiandi secundum majora merita causæ: cujusmodi cæteris paribus sunt, quæ in meliori ratione & communi vel probabiliori DD. sententia fundantur: quod ipsum exposcere videntur, qui officium judicis implorant. Et profectò huic rationaliter irascetur, eumque injustitiæ redargueret, qui videret, se, quantumvis melioribus fundamentis nitatur, condemnari, causamque adjudicari aduersario, minus probabilia pro se afferenti, contra Regulam, *In Judicia non est acceptio personarum habenda, quæ est 12. in 6.*

49. Alia quàm Judicis ratio est Advocati, à quo patrocinium clientis, causam probabilem foventis, contra aduersarium probabilioribus fundamentis nixum suscipi potest, arg. à contrariis duobus ex *l. Rem non novam 14. §. 1. C. de Judiciis* ubi causæ improbæ desperatæque & ex mendacibus allegationibus compositæ patrocinari prohibetur, Navarrus *Manual. cap. 25. num. 28. Guttierrez Lib. 1. Q. 2. Canon. cap. 13. n. 24. Lessius Lib. 2. de J. & J. cap. 31. n. 52. & alii.* Ratio est; quia advocati officium est, proponere ea, quæ sunt Juris & facti, & rationes, quæ faciunt pro cliente; ut judex, iis perspicitis & cum iis, quæ pro aduersario militent, collatis, officio suo melius fungatur. Quod cum eliens per se possit, etiam poterit per alium, juxta *Regul. 68. in 6. & maxime per advocatum, à Jure concess.*

U u u

concessum, ut vicariam operam præstet parti litiganti, Menoch, *de Arbitr. casu* 369. n. 1. Ubi

50. Dubium &, sicut frequentis usus, sic magni momenti quæstio est, pro quo pronuntiare iudex teneatur, quando, tam ratione, quam Juris & DD. autoritate consideratâ, æquè probabilem causam fovere uterque actor & reus videtur. Sunt, qui tali casu à iudice pro arbitrio, cui vult, parti causam posse adjudicari: & perinde, ut cum ad beneficium Ecclesiasticum vacans duo æquè digni præsentantur, gratificationi locum esse, velint. Et utinam in praxi nunquam amicitiae, vel alteri necessitudini, aut sordibus plus, quam causarum meritis tribuatur! Quis enim non videt, quàm hoc alienum à natura Justitiæ? quæ exposcit; ut, sicut suum cuique, sic paria tribuantur iis, quorum paria merita & jus est æquale. Quàm à Divini Humanique Juris, personarum acceptionem à tribunalibus arcen- tis, Regulis remotum? Quàm parùm conveniens officio Judicis? à quo procul abesse debet omne iudicium pendens ab affectu, aliunde quàm à causæ meritis procedente. Quàm non consentaneum iusto desiderio atque expectationi litigantium? quorum unus merito indignaretur, si, cum æquale jus haberet cum altero, minus, quàm ille, aut hic totum & ipse nihil consequeretur.

61. Quare cum Suarez *de Charitate disp.* 13, *de Bello* 6. n. 4. Sanchez *Lib. 1. Moral. cap. 9. n. 45.* Laiman. *cit. cap. 5. n. 16.* & Haunold. *Tom. 5. de J. & J. Tract. 2. n. 9.* & aliorum TT. communi & certa sententia statuendum est, tali casu iudici regulariter à sententia, pro alterutra parte ferenda, abstinendum: & partis utriusque meritorum omnimodam æqualitatem, & ex ista convenientem juris incertitudinem declarandam: &, vel causam re-

ferendam ad iudicem superiorem, vel litigantibus suggerenda media & modo, quibus ex ipsorum consensu controversia terminetur; cujusmodi sunt compromissum in arbitros, ab ipsis, vel à iudice eligendos, rei litigiosæ divisio, vel si hæc non admittat, transactio, aut amicabile compositio: vi cuius unus litigiosam, alter aliam rem, vel certam pecuniæ quantitatem consequatur.

Neque rei ita litigiosæ paritas ulla est cum beneficio Ecclesiastico; hoc enim colligantium uni adjudicatur partim; quòd hoc ex natura & institutione sua undantaxat, & sine diminutione vel divisione, debeat conferri, *c. The 20. de Prob. & c. Unic. Ut benef. sine dimmut. & neq;* fortis committi, neq; *c. Ecclesia 3. de Sorites*, super eo transigi, vel ulla pacto iniuri valeat, *c. Super eo 7. de Transact. & c. fin. de Probis*; ut proinde minimè mirum, sed necessarium sit, id totum uni adjudicari; partim verò; quòd ex duobus idoneis ad id præsentatis neuter jus reale & absolutum, sed à superioris electione dependens habeat; ut proinde in eo unus sine alterius injuria &, quem ordinarius vult, iniuri possit: etsi, uni ita adjudicari non valent res litigiosa, cum, quæ uterque assertit, æquè probabilis, & merita paria sunt, Palao *Tract. 1. disp. 2. p. 10. n. 2.*

Dixi, *Regulariter*; quia non defunt casus & causæ, quibus, etsi probationes & ex his orta utriusque partis merita paria sint, iudex tamen pro altera pronuntiare potest ac debet: & In primis quidem, cum litigantium pars altera est in possessione; in hac enim defendenda est, donec de alteræ partis iure constet, *c. Ex literis 3. V. Quod si, de Probat. & l. fin. C. de R. V.* Deinde in causis favorabilibus; ut sunt matrimonii, testamenti, dotis, libertatis, alimentorum, viduarum, pupillorum &c. pro quibus in pari probabilitate & dubio contra

contra reos pronuntiandum, patet ex *o. fm. hic.* Demum in causis Criminalibus; in his enim sententiam pro reo, quantumvis ejus innocentia minus probabilibus argumentis defendatur, ferendam, communis sensus DD. & ratio est; quòd Respublica minus lædatur absolutione nocentis, quam innocentis condemnatione, *l. Absentem 5. ff. de Panis;* & propterea ad illam, quam hanc Jura sint proniora, *l. Semper 9. ff. de R. J.* imò ad hanc exigant probationes luce clariore, *l. fm. C. de Probac.*

65. Sextò, ferenda sententia est secundùm publicas Allegationes & probationes factas in judicio, *can. Judicet 2. q. 7. & l. Illicitas 6. §. 1. ff. de Offic. Presid.* Ubi Dubium & TT. pariter ac JCT. torum in diversâ euntium, maximis studiis agitata controversia est, an iudex condemnare valeat reum, per testes aliàsve legitimas probationes convictum: quem tamen ipse, privatâ & certâ scientiâ, novit esse innocentem. Qua in re

Convenit inter omnes, adhibenda iudici omnia media, quibus reus liberetur; ut, testium aliarumque probationum falsitate detectâ, de veritate constet: vel reus clam fugâ sibi consulere possit: vel causâ remissâ ad superiorem, coram ipso innocentiz sibi cognita testimonium perhibendum, S. Thomas 2. 2. q. 64. art. 6. ad 3. & Cajetanus *ibid. q. 67. art. 2.*

66. Convenit etiam inter plerosque, casu, quò de probationum, quibus reus convictus est, falsitate constare non potest, reum condemnari posse in causis Civilibus: imò etiâ in Criminalibus minoribus, quibus agitur de multâ pecuniaria, privatione officii & similibus pœnis infligendis. Ita contra Panormit. *in c. Pastoralis 28. §. Quia verò, de Offic. deleg. n. 8.* Imola *in l. A Drus 15. ff. de Re judic.* Lessius *Lib. 2. cap. 29. n. 84.* & Laiman. *Lib. 3. Traç.*

*6. cap. 2. n. 8.* Ratio est; quia ex una, pœnes Rempubliam est dominium altum in hac bona; ut ea subditis, pro pace & tranquillitate publicâ conservandâ, ut dictum *Lib. 1. Tit. 2. n. 5.* possit auferre: ex altera verò parte, leges ac statuta, iisque præscriptum Judiciorum Ordinem in sententiis ferendis observari, interest Reipublicæ: ad cuius pacem & felicitatem ejus observatio plurimum confert. Unde privatus, licet innocens, bonis suis &c. potius privandus est, quam cum damno publico ab illorum Ordine recedatur.

In causis autem Criminalibus Capitalibus, quibus agitur ad pœnam mortis, aut mutilationis, innocentem ita convictum condemnari posse, cum S. Thomas 2. 2. q. 67. art. 2. defendunt Navarrus *Manual. cap. 25. n. 10.* Clarus *§. fm. q. 66. n. 2.* Covarruvias *Lib. 1. Var. cap. 1. n. 3.* & moventur Imprimis illò Deuteronomii, *In ore duorum vel trium testium peribit, qui interficietur, cap. 17. V. 6.* Deinde, Rescriptò Innocentii III. *§. Quia verò cit.* Ordinarium obligantis ad executionem sententiæ delegati, etiamsi eam injustam sciat: & effatò S. Ambrosii *relati can. Judicet cit.* Ubi *Bonus iudex, inquit, nihil ex arbitrio suo facit & domestica proposito voluntatis, sed juxta leges & jura pronuntiat.* Tertio; quòd iudex gerat personam publicam, quæ ex officio suo secundùm publicam, non privatam, notitiam debet judicare; ne aliàs via aperiat iudicibus, affectus suos & injustitias privatæ scientiæ obtentu palliandi. Demum; quòd ob bonum commune licitum sit, occidere innocentem; sicut contingit in expugnatione turris, in qua plures sunt innocentes: imò aliquando ob bonum privatum; sicut accidit in cæde furiosi aggressoris. Cur non idem liceat ad tuendum Ordinem Judicium, ob bonum publicum & publicis legibus præscriptum.

U u u 3

scriptum. Ita DD. *citt.* quorum Opinio, etsi magnâ

68. Majori tamen probabilitate niti semper visa est sententia *citt.* Panormit. & Imolæ, negantium, reum, quantumvis probationibus in speciem legitimis, v.g. duobus vel tribus testibus omni exceptione maioribus convictum, ad eiusmodi poenam posse condemnari: quam cum *citt.* Lessio n. 78. & Laiman n. 8. ex RR. propugnant Card. Lugo de J. & J. disp. 37. n. 45. Haunold. *citt.* 17. art. 2. n. 39. & Pirthing ad Rubric. de Officio Judic. n. 10. Rationem reddunt partim; quia Magistratus humanus non est dominus vitæ ac membrorum: sed hoc reservatum est soli Deo: *Non est alius Deus præter me: Ego occidam & ego vivere faciam*, Deut. cap. 32. V. 39. *Tu es domine, qui vitæ & mortu habes potestatem*, Sap. cap. 16. V. 13. Deus autem ipsi non dedit potestatem occidendi innocentem, *Insontem & iustum non occides*, Exodi cap. 23. V. 7. Unde à Magistratu humano, qui est minister Dei, à quo acceptum gladium portat, Roman. cap. 13. V. 4. neque per legem, neque per sententiam præcipi potest; ut, qui scitur esse innocens, occidatur; quia aliàs egrederetur limites sibi concessæ potestatis: partim verò, quia innocentem propriâ, aut ab alio, quàm à Deo, vitæ ac membrorum domino, acceptâ potestate directè occidere intrinsicè malum non minus est, quàm carnaliter cognoscere non suam; ac proinde, sicut ad hanc accedere non licet certò scienti, eam suam non esse, etsi suam esse legitimè probaretur, & à iudice pronuntiaretur: ad eamque ut suam cognoscendam per censuras Ecclesiasticas compelleretur, c. *Literas* 13. §. *Porro*, de Restit. Spoliat. & c. *Inquisitioni* 94. de Sent. Excommunicat. ita etiam mortis sententiam ferre, & latam etiam exequi non licet in eum, qui privatim inno-

cens esse certò, scitur. Neque, ut aliqui asserunt, verum est, eum, qui publicè probatur nocens, non esse innocentem; quia alienæ calumniæ nocentem facere non possunt: & si possent, nocens etiam fuisset Susanna, quam sacer textus pronuntiat innocentem, Daniel, cap. 13. V. 51.

Utraque hæc ratio, sicut ad mortis vel mutilationis poenam condemnatum eum, qui privatim innocens esse scitur, ita etiam pro coniugii valore aut nullitate secundum allegata & probata pronuntiarum non posse, evincit à iudice, qui privatam, sed certam scientiam habet de valore eius, quod esse nullum: & de nullitate eius, quod validum esse, in iudicio est probatum, cum; quia corporum matrimonio coniungendorum dominum Deus sibi reservavit: & Magistratui humano eorum legitimè coniunctorum vinculum solvendi, aut istò corpora inhabilia coniungendi non contulit potestatem: tum verò; quia, legitimè coniuge relicto alteri copulari, & non suam carnaliter cognoscere, intrinsicè malum est, ullòque iustis vel permissione humanâ licitum fieri non potest, Matth. cap. 19. V. 6. c. *Literas* cit. §. *Porro* & V. In primo c. *Inquisitioni* cit. Quæ causa est, cur, etsi revera non sint, causas tamen Criminalibus æquiparentur Matrimoniales, quibus de initio coniugii valore agitur vel nullitate, arg. c. *Causa* 9. de In integ. restit. Baldus in c. *Ad nostram* 12. de Probat. & Gaill. Lib. 2. observat. 94. n. 1.

Pro contraria Opinione allegata, 60 quamcunque veri speciem, illam tamen persuadendi vim non habent; quia ex Deuteronomio allatus textus Imprimis non procedit de casu, quò de accusati innocentia iudici certò constat, argumentò alterius textus, ex Exodo deprompti. Dein eò solummodo cavetur; ne unquam interficiatur, qui non duorum saltem vel

erium testimonio est convictus: non laudem præcipitur; ut, qui iis est convictus, semper occidatur; quis enim aliàs locus foret *can. Prasul 2. q. 4.* & aliis sanctionibus Ecclesiasticis, plurium testimonium variis casibus exigentibus, *c. Licet 23. de Test. Sacerd.* Minus quàm textus facer urget Innocentii III, Rescriptum *S. Quia verò cit.* quia istè sermo non est de sententia mortis aut mutilationis; cum talem Papæ delegatus, utpote clericus, nequeat proferre, *can. 1. dist. 51. C. e. Sententiam 9. Ne clerici vel Monachi.*

Pronuntiatum Ambrosianum, sicut tertio loco adductaratio, secundum notitiam publicam procedendum persuadet, quando agitur de rebus obnoxiiis Reipublicæ sive potestatis humanæ dispositioni: qualis cum non sit vita innocentis, hunc, sicut obstante publica notitia summo Principe inferior iudex non valet absolvere, ita contra propriam conscientiam non poterit condemnare. Neque inde periculum est; ne aperiatur via palliandi injustitias; quia, ut taceam, quòd hujusmodi casus rarissimus & pene Metaphysicus sit, iudici, allegatis & probatis contrarium asserenti, si assera non probet, & des in externo Foro non adhibetur.

Ad ultimum expedita responsio est; quantumvis enim licitum sit, innocentem occidere indirectè; directè tamen id non licet extra casum, id exigentis necessariæ defensionis, quò vim vi propulsare licet; ac proinde furiosum aggressorem, materialiter duntaxat nocentem, inculpatae tutelæ moderamine observatò, occidere à natura est permillum, *can. Jus Naturale 7. dist. 1. c. Significasti 18. S. fm. de Homicid. C. l. 1. ff. de J. C. J.*

61. Dubium contrà secundò est, an condemnari valeat reus, qui privatim scitur nocens, si innocens esse legitime probetur. Certum est, condemnari non posse

à iudice inferiore; quia iste observare debet legibus præscriptum Ordinem Judicarium: cuius violatio plus obest Reipublicæ, quàm ei nocere possit absolutio nocentis, *l. Absentem 5. ff. de Panis.*

A iudice autem supremo, sive Principe condemnari eum posse, cum Felino in *S. Quia verò cit.* docet Covarruvias *cit. cap. 1. n. 7.* quòd sit supra leges, *l. Princeps 31. ff. de LL.* & propterea ad earum observantiam, præsertim tali casu, non adstringatur. At melius cum Lessio *cit. cap. 29. n. 94.* id hunc ordinariè posse, negat *cit. Haunold. n. 28. arg. can. 1. C. can. Judex 2. q. 1.* quia Princeps saltem secularis, regulariter majorem potestatem non habet, quàm in eum transtulit Respublica: quæ, ne ei viam sterneret ad tyrannidem, probabilius eos duntaxat occidendi potestatem contulit, qui nocentes esse, publicè convincerentur. *Ordinariè*, inquam; quia excipiendus est casus, quò grave damnum ipsi, aut Reipublicæ immineret ab occulto proditore vel infidiatore, in quem ob potentiam judicialiter procedi non potest; talem enim à Principe, certam criminis notitiam habente, è medio tolli posse, communis sensus est DD. quod id exigere videatur necessaria defensio sui ac Reipublicæ, ipsi permilla Jure Naturali, *cit. Lessius n. 100. & Lugo n. 52.*

Dubium tertio est, an iudex allegaciones à partibus omittas ex officio supplere, & secundum eas pronuntiare possit. Quia in re satis conspirantibus DD. suffragiis approbata, & *l. Unica C. Ut qua defunt advocatis Sc.* insinuata distinctio est inter ea, quæ sunt Juris & Facti; etsi enim iudex legem vel canonem, uti & statutum vel consuetudinem receptam, à parte vel ejus avvocato omittam allegare, *l. cit. clarè*, & non obscurè permittatur *c. Bona 3. junctà Glossà V. Curavimus allegari,*

legari. de Postul. Pralat. quòd aliàs ferre nequeat sententiam Juri conformem, contra c. 1. hanc Rubr. & l. fin. in fine, C. de Appellat. Ea tamen, quæ sunt Facti, supplere & allegare non potest; quòd hæc dicere à partibus, non eas docere debeat: & si suppleat, se suspectum reddat & obnoxium recusationi, Panormit. in c. Bona cit. n. 9. & Bartol. in l. Unic. cit. n. 2. Quare judex quidem, cum leges ad propositum minus facientes allegantur, aliis ad id magis accommodatis uti, loci speciale statutum proferre, & secundum id pronuntiare potest: regulariter tamen proponere non debet exceptiones, v. g. doli, metus, producere testes, instrumenta &c. ne, quòd alteri æquè plus faveat, à partium altera tanquam suspectus, merito recusetur.

64. Dixi, Regulariter, non semper; quia non pauca, quæ in facto consistunt, ex officio à judice supplenda, commemorant cit. Panormit. n. 9. & Laiman in c. Bona cit. n. 2. Veluti primò, quæ ipsi, ut judici v. g. ex confessionibus vel attestationibus legitime receptis, ex instrumentis à parte productis, & aliis in judicio actis sunt nota. Secundò, quæ sunt notoria; ac proinde non indigent probatione; ut, si actorem, procuratorem, testem excommunicatum ex officio repellat, c. Excommunicationem 12. de Except. & c. 1. ibid. in 6. Tertio, quæ in animarum periculum vergunt, v. g. impedimenta matrimoniorum; ne ista contrahantur. Quartò, in causis piis, puta, Ecclesiarum, pupillorum, aliarumque miserabilium personarum. Quintò, cum adversus contumaciter absentem proceditur ad sententiam definitivam, in ipsius juræ inquirere, & pro ipso ea etiam, quæ ad factum pertinent, in judicio supplere judex potest, Panormit. l. cit. Plures casus & latè dabunt Matth. Stephanus de Offic. Jud. Lib. 3. à cap. 5. &

ex eo Haunold. Tom. 5. de J. & J. Traill. 2. à n. 3.

Dubium quartò est de pœna judicis, malè judicantis. Ita autem judicari ab eo contingit, si careat gemino sale, Scientiæ unò, altero Conscientiæ, Bald. in l. Hæc lege 2. C. de Sent. ex brev. recit. n. 7.

Si sale Scientiæ carens per imprudentiam, vel imperitiam malè judicavit, ad litis sumptus, aut æstimationem, sive damnum & interesse parti læsæ præstandum condemnatur: non quidem in solidum, sed in quantum, considerata culpa, æquum visum fuerit Religioni ejus, qui ea de re pronuntiabit, pr. Instit. de Obligat. ex quasi delictis, l. Si quis 5. §. 4. ff. de O. & A. & l. fin. ff. de Var. & extrarad. cognit. nisi imprudentia & imperitia sit ex culpa lata; cum enim ista dolo æquiparetur, l. 1. §. 1. ff. Si mens. fals. mod. dix. & dolo præsumptus nuncupetur, ex ea malè pronuntians judex in solidum obligatur, Decius in l. 1. §. 1. ff. Hæc autem, ff. Quod quisque jur. in alt. n. 3. Clarus §. in 4. §. n. 2. Menoch. de Arbitr. casu 319. n. 5. & Gaill. Practic. Lib. 1. observat. 153. n. 4. Neque ab hac pœna judicem liberat; quòd à sententia per imprudentiam vel imperitiam lata, pars læsa appellare, cum facillè posset, intermiserit: imò appellatio ab ea fuerit interposita & delerta, Panormit. in c. Sape 44. de Appellat. n. 17. ubi Decius n. 10. & cit. Menoch. à n. 10.

Si salè conscientiæ carens malè judicavit dolo, interest, an gratiâ, timore, odione ductus, vel pecuniâ corruptus malè judicavit; cum, si priori modo id fecit, ex delicto ad litis æstimationem & omne damnum atque interesse in solidum reneatur & condemnatur, l. Filiumfamilias 15. ff. de Judicis, ubi Petr. Barbola à n. 47. & Bruneman. n. 6. Si posteriori modo & pecuniâ corruptus malè judicavit in causa pecuniariâ, ultra omne litis damnum restituitur.

restituendum parti læsæ, l. fin. C. de Pena jud. qui malè jud. ejus, quod datum est, triplum, & duplum ejus quod promissum est, à Comite rerum privatarum exigi ab eo potest: fitque infamis. Si verò ita judicavit in causâ Criminali, confiscatis omnibus bonis, in exilium mittitur, *Auth. Sed novo, C. Rubr. cit. & Novell. 124. cap. 2. cit. Menoch. casu 342. à num. 15. & Bruneman in Auth. cit. à n. 14.*

67. Imperialibus his accessit Constitutio Canonica ab Innocentio IV. in Concilio Lugdunensi edita, & relata c. 1. in 6. quâ, cum iudices Ecclesiasticos monuisset, sollicitè curandum & attendendum, *Ut in causarum processibus nihil vendicet odium, vel favor usurpet, timor exulet, premium & expectatio premii justitiam non evertat, sed stateram gestent in manibus, lances appendant aequo libramine, & in concipiendis sententiis & ferendis præ ocula habeant solum Deum, subiecit, Si quis autem iudex Ecclesiasticus ordinarius aut etiam delegatus fama sua prodigus & proprii persecutor honoris contra conscientiam & contra justitiam in gravamen parti alterius in iudicio quidquam fecerit per gratiam vel per sordes, ab executione officii per annum noverit se suspensum, ad estimationem litis parti, quam læserit, nihilominus condemnandus &c.*

Quæ nova & pœnalis Constitutio strictam exposcit interpretationem & ultra verborum propriam & Juridicam significationem trahenda non est; ut eâ prodita suspensio ab officio, sive ab executione Ordinis ac Jurisdictionis, non solum ad suspensionem à beneficio non extendatur: sed non afficiat arbitros commissarios; cum hi veri iudices non sint, *Glossa in c. cit. V. In iudicio*: Neque iudices Seculares, cum; quia eâ de solis Ecclesiasticis est sermo; tum verò; quia suspensio laicos ligare nequit, *Glossa ibid.*

*V. Ecclesiastici*: Neque ex Ecclesiasticis comprehendat Episcopalis Ordinis Prælatos, juxta c. *Quia periculosum 4. de Sent. excom. in 6.* Neque etiam alios iudices Ecclesiasticos, per solam imprudentiam, vel imperitiam malè iudicantes; cum lata sit in eos, qui gratiâ, timore, vel odio ducti, vel præmio, sive pretiò datò, promissivè corrupti injustam sententiam ferunt, *Glossa magna in c. cit.* Neque etiam Auditores vel Executores; cum hi propriè iudices non sint, *Glossa V. In iudicio cit. & Joan. Monach. in c. cit. à n. 8. ubi Laiman n. 1. & ad hanc Rubr. Pirrhing n. 119. not. 2.* qui cum Franco in c. cit. n. 5. in iudiciis Ecclesiasticis ad contrahendam suspensionem exigunt Imprimis; ut malè iudicent contra conscientiam simul & contra iustitiam, & non sufficere, aiunt, si contra conscientiam suam iuste, vel iniuste secundum conscientiam suam iudicent malè. Deinde; ut sententia ita lata litigantium partium alteram grave; & non sufficere, asserunt, si earum alteram extra iudicium, vel iniuste alios vgtabellionem, testem, nuntium graveant, Demum; ut litigantium alteram iniuste & contra conscientiam suam iudicandò graveant gratiâ, timore, vel odio ducti, vel corrupti pecuniâ istiusve promissione.

### ARTICULUS V.

## De Re Judicata;

### SUMMARIUM.

68. In hanc Sententia transit, si ab ea non appelletur,  
 69. Ex tacito partium consensu.  
 70. Excipitur Sententia I qua nulla,  
 71. II, Aut lata est pro vel contra valore & arimonij;  
 72. Hac enim tractatur  
 X x x 73. Quam

73. Quando ejus observantia peccatum nutrit,  
 74. Et matrimonium mutuo consensu non convalescit.  
 75. Eadem ratio est sententia pro,  
 76. Non etiam contra Sponsalia lata.  
 77. Retractioni etiam obnoxia est sententia Divorij:  
 78. Et si is, cujus favore lata est,  
 79. Imò uterque conjux professus sit Religionem.  
 80. III. Lata in causa Beneficiali.  
 81. IV. Sententia Censurarum.  
 82. V. Ubi & qua ex instrumentis vel testimoniis Falsis,  
 83. VI. Ex juramento Necessario,  
 84. VII. Ex consilio unius Doctoris vel in arte experti,  
 85. VIII. Ex probationibus presumptivis,  
 86. IX. Ex causa, qua ad non causam transit,  
 87. X. Vel ex probationibus Jure reprobatis est lata.  
 88. Res, inter alios acta, non nocet, vel prodest aliis:  
 89. Nisi, cum actio eis competeret, alium agere sinant:  
 90. Vel causam habeant ab eo, qui agit:  
 91. Vel eorum causa sit connexa:  
 92. Vel legitimè citati non comparuerint.
68. **I**N Rem Judicatam Sententia transit, cum victus ei vel expressè, vel tacitè, vg. solutioni, ad quam condemnatus est, terminum petendò, acquievit, l. Ab eo 3. C. Quomodo jud. & l. Ad solutionem 5. C. de Re judic. vel ab ea intra decem dies, à prolacione, vel saltem eius prolatae noticia, computandos, non fuerit appellatum, per textus c. Consultationem 15. hic, Auth. Hodie C. de Appellat. & Novell. 23. cap. 1. Ratio est; quòd intra tempus illud, cum posset, non

appellans, in Sententiam tacitè consentire, & iuri suo renuntiare censeatur, præsumptione Juris & de Jure; ut postea non admittatur probatio in contrarium, etiam per instrumenta de novo reperta, c. Subor-ta 2 1. in fine; quòd res iudicata pro veritate accipiat, l. 207. ff. de R. j. interpretatione Juris, id statuentis propter Rerum Judicatarum autoritatem, l. Ad solutionem cit. quæ facit; ut, quod ius non est, ius sit & fiat; ut aliquis litium sit finis, Perez in C. de Re judic. n. 2. & Gonzalez in c. Lator 7. n. 6.

Neque dictis, de non appellantis in Sententiam consensu, advertatur; quòd c. Concerrationi 8. de Appell. in 6. non appellanti adversus sententiam alia remedia concedantur, Nisi in eam consensum, quibus verbis, ex solâ appellationis omissione condemnati in sententiam confesum non rectè inferri, indicatur. Non, inquam, hoc advertatur; quia, licet solâ illius omissione in sententiam consentire non censeatur, ad excludenda alia remedia, vg. in integrum restitutionis adversus sententiam: consentire tamen interpretatione ac præsumptione Juris censeatur ad effectum; ne ad ipsius iustitiam de rigore discutiendam, eamque corrigendam & retractandam amplius agatur; cum ad hoc introductum appellationis remedium omiserit, Covarruvias p. 2. de Sponsal. cap. 8. §. 12. n. 34. & Sanchez Lib. 7. de Matrim. disp. 100. n. 1.

Sunt tamen varii Casus & Causæ: quibus, licet intra decem diem appellatum non sit, sententia tamen in Rem Judicatam non transit; ac proinde, allegatâ probabili causâ, peti potest; ut de causa iteratò cognoscatur ac pronuntietur: cuiusmodi sunt

Prmò Sententia, quæ irrita est ipsò Jure; talis enim, etiam nullâ appellatione interpositâ, & ab eius prolacione, vel no-

vel notitia integrò decenniò, ne dicam, decenniò elapsò, rei iudicatæ non consequitur auctoritatem; cum de nullitate agi & sententia retractari, secundum communem ac receptam doctrinam, usque ad 30. annos valeat, teste Gaill. *Lib. 1. Observat. 127. n. 8.*

71. Secundò Sententia lata in causa Matrimoniali per notabiles textus *c. Lator 7. c. Tenor 10. c. Consanguinei 11. hic & c. Fraternalitatis 6. de Frigid. & Malef.* Pro quorum declaratione

Dubium duplex moveri potest. Primum de sententia, quæ lata est pro vel contra matrimonii valorem; hanc enim perinde, ut cæteras Sententias, in rem iudicatam transire, suadet geminâ ratione. Una est; quòd decenniò lapsu sortitur effectus rei iudicatæ; cum mandetur executioni, *c. Fraternalitatis cit.* & postea ab Ordinario, qui eam tulit, appellari nequeat ad Archiepiscopum; quia iste respectu subditorum suorum suffraganeorum iudex competens, extra causas appellationis, non est, nisi certis casibus Jure expressis, *c. 1. de Offic. Legati c. Pastoralis 11. pr. de Offic. Ord. & c. 1. pr. V. Non sic, eadem Rubric. in 6. Panormit. in c. Lator cit. n. 10. Felin. ibid. n. 4. & Covarruvias cit. §. & num. 12. V. Tertiò.* Altera; quia sententia lata pro matrimonio, contra quod conjugum unus metum, vel conditionem alterius servilem allegat, retractari amplius nequit; quod intra decem dies non appellans in eam præsumatur consensisse, ut *in c. cit.* cum Glossa fin. tradunt Panorm. n. 8. Felin. n. 2. Alexand. de Nevo n. 8. Covarr. §. cit. n. 19.

72. Sed hac in re à generalibus Juris Regulis divertendum, statuendumque est, Sententiam contra, aut etiam pro valore Matrimonii, quâcunque circumspicione & ex quibuscunque probationibus lata, & confirmata etiam sit, in Rem iudicatam

non transire, eamque auctoritatem obtinere, ut, compertò errore, non valeat retractari; cum, hoc detectò, illam revocari posse & debere, apertè decisum sit *c. Lator cit.* ubi Alexander III. *Mandamus,* inquit, *quatenus, si confiterit, eos per iudicium Ecclesie non fuisse legitime sepeatos, Ecclesiamque deceptam, ipsos, redintegratò Matrimonio, faciat sicut virum & uxorem in simul permanere.* Cui consonant decisiones *c. Tenor 10. c. Consanguinei 11. eadem Rubric. & c. Fraternalitatis cit.* Non minùs clara & solida est ratio; quia neque sententia iudicis, neque auctoritas Juris, neque partium litigantium consensus efficere potest; ut Matrimonium, quod inter duos semel validè contractum consummatumque est, reddatur nullum, & ipsis viventibus dissolvatur, juxta illud, *Quod Deus coniunxit, homo non separet,* Matth. cap. 19. V. 6. Eadem fere ratio est Sententiæ latæ pro valore Matrimonii, propter impedimentum dirimens v. g. ligaminis, consanguinitatis, affinitatis inter conjuges intercedens, invalidè contracti; cum hoc validum reddi non valeat auctoritate iudicis, aut partium consensu: quò tamen cæteræ sententiæ, accedente Juris auctoritate, in rem iudicatam transeunt, *c. Quoad consultationem cit. ibi. Cum per hoc videretur per interpretationem Juris lata Sententia paruisse.* Ita *in c. Lator cit. Ant. de Butr. n. 8. Imola n. 7. Alex. de Nevo n. 11. Barbosa n. 2. Covarruv. cit. n. 12. & Sanchez Lib. 7. de Matrim. disp. 100. à n. 1.*

Neque hanc resolutionem enervant 73. aut dubiam reddunt contra eam allatæ rationes. Prima; quia Sententiæ pro vel contra Matrimonium latæ, cum peccatum nutriant, executioni non plenè mandantur, neque mandari possunt; ut videretur, per appellationem non suspensarum, condemnatus vel uti Matrimonio, vel ali-

X x x

vel ali-

vel aliud inire valeat, quando id, pro quo iudicatum est, revera invalidum: aut contra validum esse, certò scit, contra quod fuit pronuntiatum. Et, licet ejusmodi sententia post decendum propter errorem circa ejus valorem executioni mandetur: & pro ejus revocatione per viam appellationis adiri nequeat Metropolitanus, adiri tamen pro ea, allegatâ verisimili injustitiâ causâ, per viam simplicis querelæ potest non solum Papa, istiusve Legatus, *c. 1. de Offic. Legati*: sed ipse etiam iudex, qui eam tulit. Imò iste, compertò errore, ad ejus revocationem procedere ex Officio potest, ac debet, per *q. Porro 3. de Divortii*, verba, *Tui officij interest, Matrimonia illa dissolvere, qua illi eisdè contracta noscuntur*; quia iudex ex officio tenetur tollere peccata: gravissimum autem peccatum ejusque periculum incurritur, si in conjugio perseverent conjuncti illegitimè, aut legitimè conjuncti separentur, *Glossa fin. cit. Barbosa in s. Porro cit. n. 6. & cit. Sanchez n. 3.*

74. Altera; quia, quòd in rem iudicatam transeat, & retractari nequeat sententia lata pro Matrimonio, metu, aut cum servo inito, inde provenit; quòd ejus observantia non contineat peccatum; cum matrimonium, pro cuius valore pronuntiatum est, novò utriusque consensu subsistere possit. Quod cum non fiat in aliis sententiis, pro vel contra matrimonium latis, hæc in rem iudicatam non transibunt, *cit. Panormit. n. 9. Covarruv. n. 17. & Sanchez n. 13.* An dicta etiam de matrimonio metu &c. inito, post irritata à Tridentino *Sess. 24. cap. 1. §. Qui aliter, de Ref. Matr.* conjugia clandestina, generaliter, aut quando procedant, *Lib. 4. tit. 3. à n. 24.* statuatur.

75. Ex dictis inferitur, quæ vis sit Sententiæ latæ in causâ Sponsalium de futuro; cum enim, quæ contra sponsalia lata

est, sine peccato observari, imò sponsalia legitimè contracta ipsorum contrahentium mutuo consensu dissolvi possint, *arg. c. Omnia 1. de R. 7.* Contra, quæ ob non probatum impedimentum dirimens pro sponsalium valore lata est, hòc ipsòs quòd personas inhabiles ad conjugium compellat, peccatum foveat, illa, non etiam ista: sive contra, non etiam pro sponsalibus lata Sententia rei iudicaturæ firmitatem consequetur, *Panormit. in c. Juravit 6. de Probat. n. 5. Ant. de Butr. ibid. n. 6. & Sanchez cit. n. 13. in fine.*

Alterum dubium est de Sententiâ 77. Divortii, an ipsa quoque non transeat in Rem iudicatam. Quæ de re variæ sunt Sententiæ DD. Eam in rem iudicatam transire, in *c. Ex literis 5. de Divort.* negant Hostiensis, *n. 2.* & Joan. And. *n. 10.* quòd, sententiam matrimonialem in rem iudicatam nunquam transire, clarè innuuntur *c. Lator cit.* Contra affirmant Ant. de Butrio & Imola in *c. cit. in fine*; quòd huius & aliorum *cc. cit.* dispositio spectet solam sententiam, pro vel contra Matrimonii valorem latam.

Horum Interpp. contrarias Opiniones Sanchez *Lib. 10. de Matr. disp. 9. n. 4.* cum Felino in *c. Lator cit. n. 9.* & Boich. in *c. Quanto 7. de Divort. n. 7.* distinctionis beneficio in concordiam reducere nititur: & quoad ea quidem, quæ sunt in favorem conjugis adulteri, divortii sententiam in rem iudicatam non transire, ait; ut innocens audiatur, quandoque agitur ad reconciliationem, neque ei opponi valeat exceptio Rei iudicaturæ. Quoad ea verò, quæ in illius odium & favorem innocentis sunt, eam in rem iudicatam transire docet; ut lapsò appellationis terminò sententiæ inultitiam probare, & ad reconciliationem agere volens non audiatur. Rationem reddit; quia odium adulteri no-

teri nocentis. Unde æquitas exigit; ut non cedat in innocentem damnum & favorem nocentis: quod tamen eveniret, si illi, ad reconciliationem agere volenti, obfaret exceptio rei judicata: & hæc proficeret ei, contra quem est judicatum, *l. Evidentia 10. ff. de Except. rei judic.*

Sed hac distinctione non opus: imò vix locus ei est; cum casu, quò, an Divortii sententia in rem judicatam transeat, quæstio esse potest, ferè innocens, aut nocens sit conjugum uterque. Unde præ ipsa aridet Opinio prima: quacum fere, sicut pro vel contra valorem matrimonii lata, sic etiam divortii sententiæ in rem judicatam transitus negari potest; cum casu etiam illo, quò Ecclesiam deceptam: & vel conjugum alterum criminis adulterii probationibus falsis convictum, vel ejus criminis reum utrumque fuisse constat, conjugium reintegrare in conscientia teneatur is, cujus favore divortii sententia lata est: & si renuat, ista ex officio retractari à judice, vel condemnatus ad verus sententiam vi Clausulæ generalis *l. 1. §. fm. ff. Ex quibus caus. major.* petere in integrum restitutionem, & hæc impetratâ, allegatarum criminis probationum falsitatem ostendere: vel eum, cujus favore sententia lata est, ejusdem criminis perpetrati reum esse, probare possit, illaque, aut hõc legitime probatò, matrimonium sit reintegrandum, Palao, *Tract. 28. disp. 3. p. 3. §. 6. n. 6.* Ratio est partim periculum peccandi, cui divortium conjuges plerumque exponit: partim verò; quòd casu, quò conjux per divortii sententiam condemnatus innocens, aut nocens etiam alter est, conjugii reintegrationem petendi jus competat Jure Divino, divortium perpetuum innocenti, non nocenti, & ex solius fornicationis causâ permittens *Matth. cap. 19. v. p.* ut aded hæc causâ cessante dimissum

conjugem innocentem innocens, & nocens etiam nocentem recipere teneatur, *arg. c. Intelleximus 6. c. fm. de Adult. & Supr.*

Atque hæc etiam procedunt casu, quò is, cujus favore divortii sententia lata est, susceptione sacri Ordinis, vel Religionis professione mutavit statum; quia editum ab eo continentia votum non obligat in præjudicium alterius: cui etiam nocenti, si ipse quoque nocens est: & innocenti, detectâ sententiæ injustitiâ, debitum reddere tenetur, SS. DD. Angelicus in *4. disp. 35. art. 5.* & Seraphicus *disp. cit. in Exposit. lit. n. 5.* Sylvester *V. Divortium, n. 24.* Gaëta in *can. Ad limina, 30. q. 1. §. 4. n. 215.* & aliis relatis Sanchez *disp. cit. n. 9.* aliter sentiens, & ad matrimonii reintegrationem à neutro agi posse, asserens casu, quò statum mutavit, & Religionem professus est uterque. **78.**  
**79.** Sed ad illius reintegrationem hõc quoque casu agi ab utroque posse, cum Rosella *V. Divortium, n. 2.* veriùs existimat Palao *cit. §. 6. n. 8.* quòd professionem in præjudicium alterius, ad conjugale debitum & conjugii reintegrationem jus integrum retinentis, emiserit uterque, & juri illi legitime neuter renuntiãrit; cum religionem professi sint, ducti errore & falsa persuasione; quòd ad debitum & conjugii instaurationem alter non habeat jus, alter non obligetur.

Tertiò, in Rem Judicatam non transit sententia lata in causa Beneficiali, arg. ductò à matrimonio Carnali ad Spirituale. Circa istam tamen Laiman. in *c. Cum dilectus 32. de Elect. n. 2.* & Gonzalez *n. 5.* utendum censent distinctione; cum sententia quidem in ejusmodi causa in rem judicatam transeat quoad eum, qui succubuit & in præjudicium ipsius; quia non appellandò sententiæ acquiescere, eamque observare sine peccato potest.

X x x

Non ta-

Non tamen in præjudicium Ecclesiæ & quoad eum, qui vicit; ut beneficium sine Canonica institutione obtinere, salvâ conscientia, valeat & retinere; cum iste etiam post lapsum decendium ad ipsius peccatum & Ecclesiæ damnum impediendum judici denuntiari, *c. Constitutio 46. de Appellat.* vel ab isto contra eum inquiri & ad amotionem procedi possit: nisi trienniali possessione & huic favente Cancellariæ Apostolicæ Regulâ 33. Tit. 25. à n. 12. explicatâ defendatur.

81 Quartò, Sententia Excommunicationis, Suspensionis & Interdicti; cum excommunicatus, licet post decendii lapsum nequeat appellare, petere tamen valeat absolutionem, vel per simplicem querelam de talis sententiæ injustitia queri, Panormit. *in c. Consanguinei 11. cit. n. 9. Sibi Alexand. de Nevo n. 15.* Eodem modo probari postea potest, aliquem excommunicatione ligatum contra sententiam, quâ, eam ab aliquo non contractam, est pronuntiatum; quia etiam in tali sententia militat eadem ratio, quæ in causa matrimoniali, scilicet periculum animarum, *cit. Panormit. n. 10. & Pirrhing ad hanc Rubric. n. 58.*

82 Quintò, quæ lata est ex falsis instrumentis, vel testimoniis, præsertim, si testes pecuniâ corrupti fuerint, *l. Divus 33. ff. de Re judic.* quamvis etiam citra corruptelam sola falsitas sufficiat ad rescissionem, ut *in l. cit.* notant Duarenus & Bruneman. *n. 2.* dummodo condemnatus, adversarium suum testibus corruptis vel falsis instrumentis usum, atque istorum fidem judicem secutum fuisse, legitime prober, *c. Cum 7. & A. 22. hic & l. Falsam 3. junctâ Glosâ V. Testationem, C. Si ex fals. instrument. & ibi Perez n. 2.* ubi tamen cum Panormit. *in c. cit. n. 6.* rectè monet, casu, quò prolatis instrumentis pluribus, quibusdam falsis,

quibusdam veris: aut plurium, quorundam corruptorum, aliorum verò idoneorum & omni exceptione majorum testium depositionibus receptis, iudex vera secutus sententiam tulit, hanc in rem judicatam transire & esse confirmandam, per textû *c. cit.* ibi, *Etiam si conspiraverit, ad testimonium dicendum inhabiles, alia qua deposuerint contra Abbatem, qua tamen per aliorum idoneorum testium dicta sufficienter probata sunt, processum confirmant.* Ratio est; quia *Usile per inutile non debet visari*, ut habet *Reg. 37. in 6.*

Sextò, sententia lata ex juramento & Necessaryo, in supplementum probationis à iudice parti delato; ex eo enim condemnatus ad juramenti falsitatem & sententiæ injustitiam, per instrumenta de novo reperta impugnandam, admittitur, *l. Admonendi 31. junctâ Glosâ in Casu, ff. de Jurejurando.* Aliter res se habet, quando sententia lata est ex juramento iudiciali, parti à parte delato; talis enim (excepto casu, quò quis, legatum sibi à defuncto relictum, falsò jurasse, inspectis instrumenti tabulis, convincitur, *l. fin. C. de Reb. credit.*) propter instrumenta de novo reperta non retractatur, per *l. Admonendi cit. textum & Glosam fin.* Ratio discriminis est; quòd ex juramento, à parte parti delato, lata sententia utriusque consensu litem definit, *l. 1. C. de Reb. credit.* & propterea vim habeat transactionis, *l. Quod si 2. ff. de Dolo:* quæ prætextu instrumenti postea reperti non retractatur, *l. Sub prætextu 19. C. de Transact.* Contrà juramentum necessarium, non ex utriusque consensu, sed alterâ parte invitâ, à iudice deferatur, Maranta *de Ord. judic. p. 6. de Sententia, n. 146. Locius in Rubr. ff. de Jurejurando, n. 52. & alius DD. relatis, Bruneman. in l. Admonendi cit. à num. 5.*

Septimò,

84. Septimò, lata ex Consilio alicujus Doctoris seu JCT.<sup>i</sup> aut ex judicio unius, vel plurium in aliqua arte expertorum; eam enim, quandocunque istos arte sua deceptos, & illius Consilium non consentaneum Juri ex istius magis peritorum judicio constat, retractari posse, cum Ant. de Butr. Felino in c. *Proposuisi* 4. de *Probat.* n. 10. & Interpp. aliis vult cit. Maranta à n. 130.

85. Octavò, lata ex depositionibus testium de credulitate, aut aliis probationibus præsumptis; talem enim, quandocunque id, quod credebatur, & præsumptionem falsam fuisse, manifestum evadit, retractari posse, arg. l. *Si qui adulterii* 34. C. ad L. *Jul. de Adul.* monent cit. Butr. Felin. & Maranta n. 133.

86. Nonò, quando causa, ex qua aliquis condemnatus est, ad non causam transit, sicut contingit, cum v.g. factore, aut fullo propter pannum, aut vestimentum, suâ culpâ amissum, ad solutionem pretii condemnato, quod amissum est, recuperatur; tali enim casu revocanda sententia & pretium restituendum est, l. *Si fullo* 2. ff. de *Condit. sine causa*, ubi Brunemann n. 1. & Rob. König ad hanc Rubric n. 53.

87. Decimò, sententia lata ex probationibus à Jure reprobatis, v.g. ex purgatione vulgari per duellum, aquam frigidam aut ferventem, ferrum candens; cum talis ipso jure non subsistat, Bald. in l. *Libertorum* 12. C. de *Testibus*, & cit. Maranta n. 139. plures hujusmodi sententias recensens.

88. Dubium hoc loco est, an Res Judicata aliis, quam condemnato, aut victori, noceat, vel profit. Aliis quoque eam obesse, vel prodesse, suadet non contemnendâ ratione; quòd res judicata faciat jus, controversiis imponat finem, & pro veritate habeatur, l. *Ingenuum* 3. ff. de *Statu hominum*, l. *Sive contra* 3. ff. de *A-*

*gnosc.* Lib. 8. l. *Res judicata* 207. ff. de *R. J.* ac proinde non solum inter partes eòdem judicio agentes, sed inter alios quoque locum habere, eisque obesse debeat, vel prodesse.

Nihilominus inter alios Judicatum aliis, qui diversum & par jus habent, regulariter non prodesse, nec obesse, clarè decifum c. *Quamvis* 25. & l. *Res inter* 2. C. *Quibus res judic. non nocet*, & expedita ratio est; quia litem contestandò litigantes in judicio inter se quasi contrahunt in ordine ad eundem judicem, l. *Licet* 3. §. 11. ff. de *Pecul.* & propterea, sicut contractus contrahentes, non alios, sic etiam hic quasi contractus obligabit solos collitigantes; ne alteri per alterum, præsertim suâ voluntate contra se actis acquiescentem, iniqua conditio & damnum inferatur, contra *Reg. Non debet* 74. ff. & 22. in 6. Unde Res Judicata pro veritate quidem habetur, & jus facit: at inter solas partes, quarum controversiæ in judicium deductæ finem imponit: eaque in re ferè convenit cum confessione & probationibus judicialibus, quæ non præjudicant, nisi consententi, & in ordine ad personam, respectu cujus sunt factæ, c. *Inter* 6. V. *Nec attestaciones, de fide Instrument.* & l. *fm.* ff. de *Interrogat. in jure fac.* A lege autem & canone differt; quòd istorum obligatio ad omnes se extendat, c. 1. de *Constitut.*

Dixi Regulariter; quia c. *Quamvis* 89. cit. excipiuntur duo casus, quibus res inter alios judicata aliis nocet. Prior est, quò is, cui actio, vel causæ defensio principaliter competeat, v.g. debitor, maritus, emptor, super rei v.g. fundi oppignorati, in dotem dati, aut venditi proprietate alterum, puta creditorem, socerum, aut venditorem agere permittit; quia, cum ejusmodi rei proprietate ad debitorem, maritum, emptorem pertineat; ac pro-

ac proinde de eorum præjudicio principaliter agatur, super ea agere, eamve in iudicio defendere principaliter ad ipsos, secundario autem ad creditorem, focerum, aut venditorem pertinet; & propterea illi, si istos super ejusmodi re litigantes ab actione vel defensione removere, cum possent, omittant, in actionem defensionemve, ab illis susceptas, consensisse, per Reg. *Qui tacet* 43. in 6. neque ex re iudicata damnum injustum pati videntur, Panormit. in c. *Quamvis* cit. n. 7. & ibi

90. Laiman. n. 2. Posterior est, si is, qui causam ab aliquo habet, vg. creditor, super re, vg. fundo sibi oppignorato, litigare sine ulla protestatione super jure suo passus est debitorem, à quo causam habet; etsi enim super rei oppignoratae proprietate actio & defensio principaliter competat debitori, non creditori: iste tamen, eò ipsò, quòd super re sibi oppignorata illum litigare cernens, de jure suo protestatus non est, in litis ab illo mota prosecutionem visus est consentire, Panormit. in c. cit. n. 9. & ibi Alex. de Nevo n. 8.

91. Præterea & tertio excipiuntur, & aliis, quàm litigantibus, sententiæ aliquando nocent in causis connexis; sic enim, cum de Ordinationis, Electionis, Præsentationis nullitate agitur contra ordinantem, electores, patronum, collatorem, contra istos lata sententiæ præjudicant ordinato, electo, aut aliter proviso, si litis mota consensu illos agere permiserunt, arg. c. *Quamvis* cit. cum; quòd hi causam & jus ab illis habeant: tum verò; quòd, illos agere permittendò, ipsi egisse videantur, Panormit. l. cit. num. 29. Neque obstat; quòd ordinato, electo, aut aliter proviso, non præjudicet sententiæ condemnatoria ad penam, quæ ordinanti, electori &c. infligitur ob commissam ab iis, in ordinatione, vel electione Simoniam

&c. quia quoad hanc inter eos non est connexio; cum Simoniam ab illorum altero duntaxat potuerit esse commissam, per textus c. *Marthaus* 23. & c. *Nobis* 27. de *Simoniam*, cit. Panormit. n. 23. & Alex. de Nevo n. 12.

Quartò, sententiæ præjudicat aliis, quorum interest, si legitime citati cum possent, non comparuerunt. Contra alios autem, etsi iis non noceat; ut res etiam respectu illorum pro iudicata habeatur: tamen facit præsumptionem, ut iis perinde, ut publicè diffamatione, vel indicis gravatis, purgatio Canonica valeat indici, juxta c. *Significasti* 5. de *Adult.* cit. Alex. de Nevo n. 15. & Puringhing ad hanc Rubric. n. 83. Plures exceptiones dabit Panormit. l. cit.

## ARTICULUS VI.

### De Rei Iudicatæ Re-tractatione.

#### SUMMARIUM.

93. Regula de iudicato, prætextu iustitiamenti noviter reperiit.
94. Aliarumque probationum supervenientium, non retractando.
95. An ea in foro interno procedat, gravis controversia est.
96. Id negantium ex utroque Jure.
97. Et ratione de prompta fundamenta.
98. Qua intentum evincunt, si sententia mala fide sit obiecta.
99. Bona fidei litigatori rem iudicatam in foro animæ prodesset.
100. Decisione Canonica & Legali.
101. Ratione.
102. Paritate iudicati cum Translatione & Prescriptione.
103. Et solutione in contrarium obiectorum ostenditur.

104. *Ea de re sensus Authoris.*  
 105. *Novorum instrumentorum production admittitur in negotio publico:*  
 106. *In causis privatorum, I. Si ea sunt Capitales:*  
 107. *II. Si instrumenta sententia rei antè judicata contraria ostendatur:*  
 108. *III. Si testamenti tabula producatur:*  
 109. *IV. In causis 25. annis minorum & Ecclesia,*  
 110. *Quibus in integrum restitutionis auxilio subvenitur:*  
 111. *V. Quò etiam succurritur prodigijs ac furiosis.*  
 112. *VI. Si instrumenta ante productionem non sint ob ignorantiam,*  
 113. *Saltem spectat à aequitate & Praxi.*  
 114. *VII. Si instrumenta produci ex alio impedimento non potuerunt.*  
 115. *VIII. Adversus sententiam, ex jramento Suppletorio:*  
 116. *Non etiam ex Judiciali, à parte delato, latam.*

93. **R**egula utriusque Juris est, Sententias definitivas, in causis privatorum latas, postquam in rem judicatam transierunt, novorum instrumentorum postea reperorum prætextu non retractari, c. *Inter 20. & Suborta 21. hâc Rubr. l. Imperatores 35. ff. & l. Sub specie 4. C. de Re judic.* quorum proinde textuum in iisque fundatæ Regula vigore debitor ex mutuo in judicio conventus, &, quod illud non fuerit probatum, absolutus, à creditore chirographum, postquam sententia in rem judicatam transit, repertum exhibente pro solutione conveniri, & sententiæ rescisso peti non potest. Simili modò creditor, cujus pater solutionem à debitore

acceptam apochâ datâ confessus est, si illius patri exhibitæ ignarus debiti solutionem etiam ipse exigat à debitore, per sententiam condemnato, & intra decendium ab eo non appellante recipiat, tutus est; ut, licet debitor instrumentò liberatoriò, sive apochâ, postea repertâ, solum quasi indebitum repetat, sententia non retractetur, & creditor ad soluti restitutionem non compellatur, propter auctoritatem Rei Judicatæ, in quam ubi sententia transit, ei acquiescendum est; ne lites, quas diminui & expediri publicè interest, c. *Finem 5. de Dolo & l. Quidam 21. ff. de Rebus creditis*, denuo instauratæ evadant immortales, l. *Res judicata 2. C. de Re judic.* Panormit. in c. *Suborta cit. n. 10. & 13.* Molina *Tract. 2 de J. & J. disp. 568. num. 1. & 2.* Haunold. *Tom. 5. de J. & J. tract. 5. num. 123.* & Bruneman. in l. *Sub specie cit. n. 2.* ubi in causis, novorum instrumentorum productionem non admittentibus, alias quoque probationes v.g. testes novos produci non posse, ait cum Mynfingero *Centur. 4. observat 65. in fine.* Unde

Dubium & difficilis resolutionis 95. controversia oritur, an huic utriusque Juris Regulæ locus etiam sit in foro interno; ut in allatis exemplis ex mutuo debitor in judicio absolutus adversus creditorem, & iste adversus debitorem, ad iteratam solutionem exhibendam per sententiam condemnatum, tuti sint: & ille solutionem, iste ejus iteratæ restitutionem facere in foro animæ non teneantur, post sententiæ pro ipsis latæ transitum in rem judicatam. Simili modò, casu, quò Titio post sententiam super prædio adversus possessorem pro se latam, istiusq; in rem judicatam transitum & executionem exhibentur, aut ipse reperit instrumenta, ex quibus prædii, in quæstionem & judicium deducti, dominum Cajum pristinum

Y y

pristinum

pristinum ejus possessorem fuisse, aperte contat, dubium est, an Titius prædium sibi per sententiam adjudicatū post istius in rem judicatam transitum, salvā conscientiā, tanquam suū valeat retinere, vel id Cajo restituere teneatur; his enim casibus, sive Regulæ propositæ locum in foro animæ esse, quis asserat, sive id inficietur, ex Jure & ratione deprompta & in utramque partem militantiâ argumenta occurrunt.

96. Et Regulæ quidem illi in foro animæ locum non esse: & quodocunque de partis judiciō victæ jure ex instrumentis noviter repertis vel probationibus aliis confiterit, sententiam, rei judicatæ auctoritate non obstante, retractandā, probatur Primò per celebri rescriptō Innocentii III. c. *Significantibus* 2. de *Purgat. vulg. relati*, & furti in judicio condemnati innocentia, sicut ante, sic & post sententiæ in rem judicatam transitum, competentā, universā, quæ illius criminis prætextu ablata fuerant, restitui præcipiuntis.

Secundò, Canonica non minùs clara in hanc rem sunt Imperiales definitiones *l. Si fullo* 2. ff. de *Condit. sine causa* & *l. In commodato* 17. ff. *Commodati*, quarum priori fullo aut lartor, si vestis amissa pretium ex locato conventus restituit, & postea vestem dominus recuperavit, pretium Conditione dati sine causa repetere potest: ex posterioris autem *§. fin.* commodatarius, si rei sibi commodatæ & perditæ pretium domino dederit, re postea in istius potestatem redactā, aut hanc sibi præstari, aut pretium reddi, Jure petit.

Tertiò, eòdem Jure spectatò, sententia judicis non tollit obligationem naturalem, conscientiam adstringentem; eùm, si verus debitor à creditore in judicio conventus absolvatur, naturā maneat ob-

ligatus, *l. Julianus* 60. pr. &, quod si sponte ante sententiam soluit, nequeat repetere, *l. Judex* 28. ff. de *Condit. indebitis*. quòd naturali obligatione ex contractu ortā non liberetur, sed ea post sententiam liberatoriam perseveret; eùm judex in Jus Naturale nullam habeat auctoritatem, *§. Sed naturalia* 1. *Instit. de J. N. G. & C.*

Quartò, ex pacto nudo, ex metu levi ad extorquendum contractum injustè incusso, ex latione infra dimidium justipretii in judicio conventus, si per sententiam absolvatur, naturali obligatione, ex ejusmodi actibus ortā, non liberatur: sed pactum adimplere, injusto etiam levi metu extorta restituere, justipretii defectum supplere vel rescisso contractu rem restituere in foro animæ teneatur, sententiæ absolutoriæ transitu nihil ipsi patrocinante, per tradita *Lib. 1. tit. 35. n. 15. Tit. 40. n. 26. & Lib. 3. Tit. 17. n. 57.* luculentò indiciò propositæ Regulæ resque judicatæ auctoritatem in foro interno non eandem esse, quam obtinet in externo.

Quintò, Jus & æquitas Naturalis non permittit; ut quis cum alterius detrimento & injuria locupletetur, *Reg. Jure natura* 206. ff. & *Reg. Locupletari* 48. in 6. quod tamen accidit, si proposita Regula in foro animæ procedat.

Sextò, sententia judicis fundatur in præsumptione justitiæ & meritorum causæ ejus, pro quo est pronuntiatum, *et Bona* 23. *V. Contra de Elect. & c. Cùm inter* 13. in fine *hic*: præsumptio autem competentæ veritati cedit, *l. Si chirographum* 24. & *l. Cùm de Indebito* 25. ff. de *Probat.* præsertim in foro Conscientiæ, in quo super omnia veritas est, ut dicitur *Esdra* *Lib. 3. cap. 3. V. 13.*

Septimò, si is, cui v.g. prædium adjudicatum est per sententiam, post istius

us in rem judicatam transitum & executionem illius consequitur dominium; ut, salva conscientia, id retinere valeat: licet postea ex Instrumento noviter reperto perspicue appareat, id fuisse alienum, an- ta malitiosis hominibus præbetur, spe domini rei judicatæ autoritate obtinendi, alios injustis litibus vexandi: quò exemplò & malitiæ fomentò vix aliquid publicè perniciosius est.

98. His Juris definitionibus ac rationibus convicti plerique alicujus nominis DD. propositam de Rei Judicatæ autoritate Regulam in foro animæ suffragari negant ei, qui malâ fide, sive, cum litigandi justam causam se non habere sciret, judicium nihilominus subiit & sententiam pro se tulit. An & ei, qui bonâ fide litem contestatus sententiam pro se tulit, dissensio inter eos est; hunc enim etiam Regulæ illius autoritate in foro Conscientiæ non defendi, cum Innocentio in c. Quia plerique 8. de Immunit. Panormit. ibid. n. 21. & in c. Cum inter cit. n. 8. Felino in c. Novit 13. de Judic. n. 5. & Interpp. aliis docent Sylvester V. Sententia, n. 11. Adrian. Quodlib. 6. art. 1. V. Ex quo infero, Sotus Lib. 3. de Just. q. 4. art. 5. Azor p. 3. Instit. Lib. 1. cap. 16. q. 3. Caterum & alii, fundamentis ante deductis innixi. Contra quos Joan. Andr. in c. Novit. cit. Hostiensis in Summa, hâc Rubr. §. Quot sunt, ad finem, Rosella V. Restitutio 4. n. 9. in eam rem allegans S. Bernardinum Fortun. Garcias in l. Veluti 2. ff. de J. & J. n. 24. & non obscurè Laiman. Lib. 1. tract. 4. cap. 17. n. 3. aliisque DD. cit. Simon Felix Moral. disciplinæ percelebris Magister in Resolur. M. S. qui, Regulam illam interno quoque foro accommodatam, argumentis ex iisdem fontibus petitis conatur persuadere.

99. Et, Jure quidem id apertè proditum,

aiunt c. Cum inter cit. cujus V. Quamvis, ab adversa parte laudatus Innocentius III. sententiam, quam ex donationis invalidæ, & hanc secutæ pariter infirmæ confirmationis instrumentis contra litigantium alterius partis jus latam esse, agnovit, observandam, ait; Quòd quantum ad litigantes ipsos jus ex ea factum sit, postquam in rem transit judicatam, minime obscurò argumentò, sententiam, quæ in rem judicatam transit, in foro etiam Conscientiæ observandam, cum; quia Papa ex ea inter litigantes jus ortum ait, ut eò uti possint; tum verò; quia Abbati jurisdictionis in Archipresbyterum, eâ ipsi adjudicatæ, exercitium adstruit & hunc ad fidelitatem & obedientiam illi præstandam obligat: postquam, donationem, quâ sententia nitebatur, invalidam esse, innotuit: quod sapientissimus Pontifex procul dubio non fecisset, si Abbatem quoad exercitiū illud, compertâ donationis nullitate, in conscientia securum non esse judicasset; cum sacrorum Canonum conditores nunquam scienter aliquem defendant in peccato arg. c. Novit. cit. & can. De Viduis, 27. q. 1. sed ex fine suo animarum obvient periculis & caveant; ne peccatorum vinculis irretiantur, & irretitæ diu detineantur, c. 1. de Constit. in 6. cc. fin. de Consuet. & de Prescript. c. Cum contingat 28. de Jurejurando c. Licet 2. eadem Rubr. in 6. Et.

Apostolico Innocentii rescripto asine est responsum Pauli JCT. hæredi, qui ad divisionem hæreditatis tanquam cohæredem admiserat eum, qui revera cohæres non erat, Cognitâ rei Veritate & errore detectò, rerum hæreditarium repetitionem denegantis, casu, quò rerum hæreditariarum adjudicationes à judice sunt factæ, l. Cum putarem 36. ff. Famil. heret. quòd per adjudicationem a qua vocatum non est, & secutam solutionem rerum do-

X y y 2

rerum dominium translatum sit, & Condictio indebiti Vindicatioque cesset.

101.

Rationem Juris textibus non minus ponderosam reddunt; quia Respublica rerum nostrarum domina magis est, quam nos simus; ut ejus Princeps aliisque supremus magistratus, ex causa necessitatis, vel utilitatis publicae, de rebus ac jure privatorum sibi subditorum disponente eorumque dominium vel quasi ab uno in alterum transferre valeat; ut ejusmodi res ac jura ab eo, in quem translata sunt, illas conscientiam retineantur & obnoxia non sint restitutioni: supremi autem tam Ecclesiasticae, quam Secularis Reipublicae magistratus, ad imponendum finem litibus & dominiorum certitudinem stabilendam, constituerunt; ut res Judicata haberetur pro Veritate, *l. Res judicata 207. ff. de R. J.* jusque constitueret inter partes litigantes, *c. Cum in ver cit. c. fin. de Except. in 6. § 1. Cum putarem cit.* & si super eodem articulo eodem modo stabiliter judicatum esset, vim legis publicae obtineret, *l. Nam imperator 30. ff. de LL.* ut ob instrumenta noviter reperta aliasque probationes supervenientes esset irrefractabilis, *c. Suborta, l. Imperatores § 1. Sub specie cit.* ut super ea inita transactio, & contra eam lata sententia ipso jure non subsisterent, *l. In causa 32. C. de Transact. § 1. C. Quando provoc. non est necesse, ut ea etiam per errorem adjudicata retinerentur, aut praestarentur, c. Cum inter cit. § 1. Servum 65. § 2. ff. ad S. C. Tertull. & praestita repeti non possent, l. Cum putarem &c.* Demum istorum & similium Juris textuum vigore Res Judicata tantae auctoritatis est; ut *De non ente Ens, & de Ente non ens, ex albo nigrum & album ex nigro, ex indebito debitum, ex isto indebitum facere, ipsiusque natura instar juribus dare originem, eaque perimere, augere & diminueret, tritis JCI.* phra-

sibus dicatur apud Marantam *de Ord. Judic. p. 6. de Sententia, n. 198.* Tulechum *Practico. V. Res conclus. 267. à n. 54. & Barbofam Axiomat. Lib. 16. cap. 54. n. 18.* Quibus & justissimis Juris utriusque definitionibus & assertionibus DD. cum adjudicatorum dominium vel quasi adstrui, firmari, transferri &c. perspicue significetur, Rei Judicatae auctoritas in foro etiam interno obtinebit; cum *Juste possideat, qui auctore Praetore reique judicatae possidet auctoritate, l. Juste 11. ff. de Acquir. rer. domin.*

Confirmatur haec ratio, eaque rebus judicatis asserita vis, exempli Transactionis ac Praescriptionis; quarum illa bona fide celebrata, & haec legitime completa, publicae utilitatis intuitu, ea vi pollet; ut, licet ex instrumentis noviter reperta transigenti nullum jus competivisse, remque praescriptam alienam fuisse, constet, ea tamen, quae transactione accepta, retentave, aut praescriptione acquisita sunt, retineri illas conscientiam possint per tractata *Lib. 1. tit. 36. n. 6. & Lib. 2. tit. 26. à n. 5.* Cum ergo Res Judicata quoad vim & auctoritatem aequiparetur Transactioni, *c. 1. de Litis contest. in 6. l. Post rem 56. ff. de Re judic. l. Nec minorem 20. C. de Transact. & Praescriptioni, l. 1. § fin. ff. ad S. C. Tertull. Bartol. in l. Omnes § ff. de J. & J. n. 41.* sicut his, sic & rei judicatae vis sua in foro animae constabit, cum quia, sicut illis, sic & rei judicatae auctoritate res ac iura transferri & acquiri, asserant: & accepta, retentave repetitioni & restitutioni obnoxia esse, negent sententiones Canonicae & Legales; tum verò, quia iudicatum non minus firmum esse, ex eadem cessationis litium & certitudinis dominiorum causa publicè interest; cum, ut Cicero *Pro Sylla* ait, *Starus Republicae sive publica salus maxime rebus iudicatis continetur;* & propterea, licet Ordinationes pri-

tiones, privilegia & cætera acta Tyrannorum ipso Jure irrita sint, l. *Decernimus* 16. C. de SS. Eccles. & l. *Omnes* 6. C. *Theodosius de Infirm. que sub tyrann.* iudicia tamen & lites privatorum per res iudicatas decifæ minimè retractentur, per text. l. *Valeant* 9. C. *Theodosius eadem Rubr.* & arg. l. *Barbarius* 3. ff. de Offic. Prator.

Quare, sicut eum, qui bonâ fide super re transegit, eamve possidendo præscripsit: sic & eum, qui eadem fide litem contestatus sententiam pro se tulit, postquam ista in rem transevit iudicatam, in conscientia tutum esse, DD. *citt.* sententia est: saltem si adversus iudicatum neque in integrum restitutionis imploratum auxilium, neque supplicatio Principi oblata, vel ista non admiffa & auxilium illud denegatum fuit. Ita DD. pro hac Opinione *citt.* qui pro Rei Judicatæ ad externum forum restrictione deducta satis commodâ solutione diluunt.

103. Primum; quia c. *Significantibus* *citt.* relata sententia retractationi obnoxia fuit; quòd in rem non transevit iudicatam; cum ex textu liqueat, eam contra Juris ordinem exprobatone, non solum non integra & merè præsumptiva, sed omnino fallaci & Jure reprobatâ, scilicet ex Purgatione vulgari per duellum fuisse prolatam: cuiusmodi sententias in rem iudicatam non transire, sed compertâ veritate retractari, dictum est n. 87. *Et in c. cit.* cum Glossa *in fine* notant Holtienf. *P. Resistant.* Panormit. n. 4. *Barbosa* n. 1. & Pirrhing *ad Rubr. de Purgat. Vulg.* n. 7.

Secundum; quia *ll. citt.* decisiones in utroque foro procedunt; cum, veste, aut re commodatâ redactis in potestatem domini, vestis pretium fullo aut sartor, idemque, aut rem commodatarius repetant in foro etiam externo, & sine rescissione sententiæ, reive iudicatæ retractatione; quòd causa, ex qua pretium solutum est,

transevit ad non causam, & sententiæ vigore pretium solutum sit in defectum seu compensationem amiffæ vestis, aut rei commodatæ; ac proinde his à domino recuperatis pretium aut res ipsa Jure repetatur; ne cum re sine causa etiam pretium retineatur, Bartol. *in l. Si Fullo* *citt.* n. 1. *Molina disp. cit.* n. 8. & Bruneman. *in l. 2. cit.* n. 1. & *in l. In commodato* *citt.* n. 8.

Tertium; quia obligatio Naturalis ante & post sententiæ in rem iudicatam transitum eum duntaxat stringit, qui debiti conscius malâ fide litigavit, & sententiam absolutoriam pro se tulit: non etiam illum, qui bonâ fide iudicium subiit; quòd obligatio Naturalis ante sopita per ignorantiam, post transitum illum perempta sit, non tam pronuntiatione iudicis, quàm autoritate Juris, sicut Transactione & Præscriptione, sic & sententiæ in rem iudicatam transitu & executione rerum juriùmque dominium vel quasi transferentis, actionesque & obligationes extinguentis, arg. c. *Cum inter* & *l. Cum putarem* *citt.*

Quartum; quia, licet ex nudâ pactione, ex metu levi, aut infra dimidium læsione non detur Actio, à debito tamen & obligatione, qui ita pactus est, metûve levi, aut infra justii pretii dimidium proximum læsit, non absolvitur per sententiam, quæ transeat in Rem Judicatam; cum adversus eum implorationi officii iudicis nobilis & denuntiationi Evangelicæ sit locus: partim verò; quia pactioni etiam nudæ seu simplici contraveniens est in mala fide: cujus vitiò etiam laborat, qui, metu etiam levi incusso, aut infra dimidium proximum læsit.

Quintum; quia, sicut Transactionis & Præscriptionis, sic etiam Rei Judicatæ beneficiò tutus, ne rem sibi adjudicatam restituar, locupletior non fit cum alterius injuria & detrimento injusto; cum id fiat

Y y 3 ex dispo-

ex dispositione legis, publicæ utilitatis intuitu promulgatæ à supremo Reipublicæ Magistratu, ejusmodi causâ poscente, de rebus ac juribus privatorum disponendi habente potestatem, ut dictum *n. 102* & *Tit. 26. d. n. 6.*

Sextum; quia esto, quod Res Judicata fundet præsumptionem justitiæ & meritorum ejus, pro quo judicatum est, sicut 30. vel 40. annorum lapsus fundat præsumptionem justii tituli & possessionis rei præscriptæ, illius tamen autoritas & firmitas non nititur ejus præsumptionis veritate, sed Ordinatione Legali & salute seu felicitate Reipublicæ, quæ *rebus judicatis maximè continetur*; cum publicè magis expediat; ut res judicatæ firmæ, quàm ut semper justæ sint, ut ait Gonzalez *in c. Cum inter cit. n. 6.*

Postremum; quia rei judicatæ inter foro accommodata vis proximum injustis litibus vexandi nullum est fomentum; cum exploratum sit, eum, qui domini consequendi spe super re, quam scit alienam, litem movet, in judicio versari malâ fide: cujus vitiò laboranti Rem Judicatam in Conscientiæ foro non suffragari, ex dictis constat.

104. Posterior hæc Opinio de Rei Judicatæ in foro animæ autoritate Canonica decisione *c. Cum inter cit.* & rationis pondere prævalet. Prior tamen potior est spectatâ Legali sanctione *l. Julianus cit.* & numerò pro ea militantium DD. quorû assecla Rei Judicatæ vim præsumptioni, quod sententiâ justè prolata sit, præcipuè inaitij atque idcirco ad externum forum restringendam, inde etiam desumunt; quod si is, pro quo pronuntiatum est, sententiam injustam esse in judicio confiteatur, ea retractetur juxta dicta *Tit. 23. n. 37.* non obsecrò argumentò, Rei Judicatæ autoritatem in animæ foro cedere compertæ veritati.

Ne autem pro Regulâ ad externum forum coarctatione deducta communiori huic Opinioni adversentur, ejus Assereres *c. Cum inter cit.* aliòque textus & JCT. orum dicta, Rei Judicatæ vim extolentia, exaudiunt de foro Contentioso, in quo, etiam secundum sacros Canones licita, non omnia foro Penitentiali congruere, docent apud Felin. *in c. Novis cit. n. 6.* Neque hac in re paritatem probant Rei Judicatæ cum Transactione aut Præscriptione; quod transactio mutuo, eoque verò & expressò consensu transigentium: Res Judicata autem tacitò duntaxat & merè præsumptò non appellantis consensu & renuntiatione nitatur: & domini etiam quoad forum animæ transigendi vis Præscriptioni clariùs quàm Rei Judicatæ adstruatur, Felinus *cit. n. 6.* Utunque autem ista se habeant,

Regulâ hæctenus stabilita & declarata vis in utroque foro solum procedit in causis Privatorum; cum ad has aperte restricta sit ab Imp. Antonino & Vero *l. Imperatores cit.* ex causa hujusmodi novorum instrumentorum usum dilentè permittentibus *In negotio publico:* ut est causa fisci vel civitatis, Bruneman. *in l. cit. n. 3.* In privatorum etiam causis

Excipiuntur à nonnullis Primò sententia lata in causis Criminalibus, & merito, si istæ sint Capitales; cum enim talis in eum, qui privatim scitur innocens, secundum allegata & probata nequeat proferri, juxta dicta *n. 58.* executioni etiam mandari non poterit, quomodocunque & quomodocunque rei innocentia fuerit explorata. Secus est in sententia non Capitali; cum enim ista à Regulâ excepta non reperiatur, innocentia probatione post sententiâ in rem judicatam transiguntum repertâ, pro ejus retractatione Principi erit supplicandû, Panorm. *in c. Subverta cit. n. 20.* & Molina *cit. disp. 58. n. 4.* Excipi-

107. Excipitur secundò casus, quò instrumentò de novo repertò ostenditur, in causa decisa iam antè latam sententiam contrariam; hòc enim casu posterior sententia jure invalida est, l. 1. c. *Quando provoc. non est necess.* cuius dispositio correctà non est c. *Inter 20. cit.* quia hòc textu posteriori ei, quæ priùs lata per appellationem intra decendum interpositam suspensa non fuit, contrariæ sententiæ valor eò solùm casu adstruitur, quò prima in iudicio exhibità & de eius valore disputatum fuit; quòd hòc casu iudex, posteriori contrarium pronuntiandò, priorem declarare nullam & revocare, intelligatur: non etiam casu, quò prior sententia in iudicio non exhibità, aut si in isto exhibità, eius tamen valori nihil oppositum fuit; hoc enim si contingeret, primæ contraria sententia secunda valore destitueretur, l. 1. cit. & §. *Definitiva*, post *can. Ei qui, 2. q. 6.* Glossa in c. *Inter cit. V. Posthabita*, Felinus *ibid. n. 23.* & Alexand. de Nevo n. 45.

108. Excipiunt tertio, & ad rescissionem sententiæ, à qua intra decendum provocatum non est, prætextu noviter reperti testamenti agi posse, cum Baldo in l. *Imperatores 3. §. 1. ff. de Transact.* Felino in c. *Suborta cit. n. 12.* & VV. aliis tradit Oddus de *Reslit. in integ. p. 2. q. 73. art. 4.* ductus l. 1. ff. *Test. quemad aper.* cuius §. 1. Gaius JCT.º Neque enim, inquit, sine iudice transigi, neque apud iudicem exquiri veritas de his controversiis, quæ ex testamento proficiuntur, aliter potest, quam inspectis cognitisq; verbis testamenti. Unde sententiam, testamenti noviter reperti prætextu, retractandam: idque jure constitutum, Felinus ait, *Favore ultima voluntatis, ut exitum habeat.* Cuius favore noviter reperti testamenti prætextu etiam retractatur transactio, l. *Imperatores 3. §. 1. cit.* & iuramentum, l.

*fin. C. de Rob. credit.* quibus quoad vim & robur sententia comparatur, l. *Jurjurandum 2. ff. de Jurjurando* & l. *Post rem 56. ff. de Re judic.* Gaill. *Lib. 2. observat. 70. n. 9. & 11.*

Excipiunt quartò causæ Minorum 109. & Ecclesiæ: Illorum propter l. *Minor 36. ff. de Minoribus*, ubi relatus Paulus JCT.º Mino rinquit, *omissam allegationem per integrum restitutionis auxilium repetere*, multòque magis de novo reperta, quæ antè ignorabat, instrumenta producere potest. Illius verò sive Ecclesiæ; quòd fungatur jure minoris, c. 1. c. *Auditus 3. de In integ. ressit.* eiusque causa negotium publicum reputetur, arg. *can. Jus publicum, 1. 1. dist. 1.* ut sicut in fisci & civitatis, sic & in Ecclesiæ causa adversus iudicatum novorum instrumentorum productio admittenda fit; quòd Ecclesia & Civitates æquiparentur.

Verùm, quia c. *Suborta cit.* in causa agitata inter Ecclesias, *Privilegij Apostolici de novo reperti prætextu*, sententiam retractari non debere, Innocentius III. rescripsit, quoad sententiæ contra Ecclesiam latæ retractionem, instrumentorum aliarumque probationum novarum prætextu, eius causam publico negotio æquiparari, in c. *cit.* meritò negant Panormit. n. 14. Laiman n. 7. & Gonzalez n. 8. & minori atque Ecclesiæ adversus iudicatum eiusmodi prætextu, non Ordinariò Juris communis l. *Imperatores cit.* sed Extraordinariò in integrum restitutionis remediò succurri & sententiam retractari, docent ducti textibus l. *Minor cit.* & c. 1. de *In integ. ressit. in 6.*

Neque, hac in re Ecclesiæ extraordinarium restitutionis remedium non prodesse, inde rectè arguitur; quòd c. *Suborta cit.* sententiæ adversus eam latæ rei que iudicata retractatio simpliciter denegatur; quia in c. *cit.* casu restitutio intra quadriennii

driennii Jure concessum tempus vel omnino non petita, vel denegata fuit adversus aliam Ecclesiam, existentem in possessione, arg. l. Verum 11. §. fin. ff. de Minoribus præsertim munitam assilentiâ Juris communis, Ecclesias & Monasteria, in diœcesi sita, Episcopi jurisdictioni subiicientis, can. Omnes basilica, 16. q. 7. can. Monasteria, 18. q. 2. c. Cum venerabilis 7. & c. Cum dilectus 8. de Relig. domib. Gonzalez cit. n. 8.

211. Exciunt quintò, & novorum instrumentorum prætextu sententias contra prodigos & furiosos latas retractari, docent Bartol. in l. Imperatores cit. n. 1. & Felinus in c. Suborta cit. n. 17. Rationis locò reddens paritatem cum Minore; quòd, ut Glossa in l. Orationis 2. v. Eòdem C. de Curat. furios. notat, privilegia & beneficia Minoribus Jure concessa porrigantur ad prodigos & furiosos; quòd hi quoque regantur per curatores: quam Glossam à multis receptam, ait Felinus & amplectitur Oddus cit. q. 75. n. 16. & Gomez Tom. 2. Var. cap. 14. n. 30 ad finem, & alii apud Bruneman. in l. cit. n. 4.

212. Exciunt sextò & adversus judicatum, sicut Minorem & Ecclesiam, sic & eum, qui instrumenta noviter reperta ex probabili ignorantia non produxit, ad agendum ex iis restituendum, aliqui asserunt ex clausula generali, Si qua alia mihi justa causa videbitur, in integrum restituam, l. 1. ff. Ex qua causa major. restit. Verum, quia ex una, his Prætoriani Edicti verbis subiicitur, Quatenus per leges, plebis cetera &c. licebit: ex altera verò parte, l. Imperatores & c. Suborta cit. instrumentorum ex ignorantia non productorum casum perspicuè comprehendunt verbis, Sub prætextu novorum instrumentorum postea reperorum, qualia vel maxime sunt, quæ litigatori cognita non fuerunt, exceptionem hanc accuratiores

Juris Interpp. ac DD. teste Bruneman. in l. Sub specie cit. n. 4. non admittunt, eà etiam ducti ratione; quòd, in judicio victus ob instrumenti non producti ignorantiam, succubuisse videatur casu fortuito: quò læsis etiam Minoribus in integrum restitutionis auxiliò non subvenitur, l. Verum 11. §. 5. ff. de Minorib. Ergo neque victus ob instrumenti aut alterius probationis ignorantiam: quæ laborantes si ad denuo agendum restituerentur, rerum iudicatarum autoritas vacillaret, contra l. Servo 65. §. 2. ff. ad S. C. Tertijl.

Neque exceptio hæc rectè delimitur ex l. Si mater 11. ff. de Except. rei jud. quia hoc locò mater ad denuo agendum solum admittitur ex nova causa, libellò ante oblatò non comprehensa: quò casu ei, qui ex certa causa egit, ex alia agenti rei iudicata exceptionem non obflare, cum Donello Lib. 22. Comment. cap. 5. lit. 2. notat Bruneman. in l. cit. n. 2. & supra Tit. 3. n. 15. est dictum. Neque etiam l. Argentarius 10. §. fin. ff. de Edendo; quia plus non evincit, quam eum, qui ob defectum rationum, ab argentario non exhibiturum, succubuit, ad agendum contra adversarium denuo admitti posse, quando argentarius, alias conveniendus, non est solvendo, & dolò malo factus est, ne rationes egerentur: quò casu rem iudicatam condemnato antè, quò minus ad agendum ex instrumento postea reperto restituatur, non obflare, cum Fachineo Controvers. Lib. 1. cap. 51. in fine, concedit Haunold. Trah. 5. cit. num. 119. & 139. cum exceptionem hanc, licet Juri minus consentanea sit, æquitate magna niti, monuisset n. 136. Eandem in praxi & foro observari, ait Bruneman. in l. Sub specie cit. n. 5. & utriusque Juris DD. frequentiori calculò approbatam, ostendit Oddus cit. q. 73. art. 3. §. Sed contra.

Exciunt

114. Excipiunt septimò noviter reperta, vel obrenta instrumenta, quæ is, qui in iudicio victus est, producere non potuit; quòd ea ante perdidit, aut fuerint in manibus alterius, à quo ea, debitò conatu adhibito, non potuerunt obtineri; huius enim summariam fidem si fecerit, eum saltem vi clausulæ generalis ad huiusmodi instrumentum admittendum, cum Innocentio in c. *Ultra* 55. de *Test. & attest. n. 2.* Felino in c. *Suborta* cit. n. 15. Panormit. n. 15. & Alex. de Nevo à n. 52. censet Pirthing ad banc Rubr. n. 42. ad finem.

Quam exceptionem, licet Jure satis non expressam, æquitati tamen valde consentaneam, ait Haunold, l. cit. n. 115. huiusmodi litigatori utilem cautelam à DD. suggeri monens; ut apud iudicem protestetur, se nunc à productione instrumentorum impediri, sibi que reservare jus illis utendi, quàm primùm copiam sit factus; tali enim protestatione admittà eum tutum, censet n. 116.

115. Excipitur octavò sententia, lata ex probatione semiplena, accedente in plenæ defectum juramentò Necessariò, à iudice delatò; nam & hæc novorum instrumentorum prætextu retractatur, l. *Admonendi* 31. ff. de *Jurejurando*: idque, si is, contra quem iudicatum, est, illa intra quadriennium in iudicio produxerit, & noviter reperta jurarit, ope in integrum restitutionis fieri, cum Felino in c. *Suborta* cit. n. 18. docent cit. Oddus q. 74. art. 5. Molina n. 5. & alii apud Bruneman. in l. cit. n. 18. & Gonzalez cit. n. 8. Ratio est; quia in sententia, lata ex juramento Necessario, à iudice delato, cessat ratio, propter quàm instrumentorum noviter repertorum productio adversus sententiam, quæ in rem iudicatam transit, non admittitur, l. *Imperatores* l. *Sub specie*, non admittitur, l. *Imperatores* l. *Sub specie*, c. *Inter* & c. *Suborta* cit. quia his texti-

bus illa ideo non admittitur; quòd actoris intentio reive exceptio iudici comperita sit ex probationibus legitimis, in iudicio receptis; quod non accidit in sententia, lata ex juramento necessario; cum hoc à iudice deferatur ob alterius legitimæ probationis defectum; & propterea, cum veritas ex productis, quæ noviter reperta sunt, instrumentis ostendi potest, istorum productio meritò admittitur & præfertur. Accedit; quòd sententia lata ex probationibus præsumptivis & privilegiatis, ut est necessarium seu suppletorium juramentum, in rem iudicatam non transeat; ut, quando cunq; ex iis creditum falsum esse ostenditur, retractari valeat, ut arg. l. *Si quis adulterij* 34. C. ad L. *Jul. de Adul.* cum Innocentio in c. *Tuanos* 8. de *Cohabit. cler. n. 5.* tradit Gaill. *Lib. 2. de Pace, cap. 8. n. 2.* & dictum n. 85.

Alia ratio est sententiæ, latæ ex juramento Judiciali, à parte parti delato; cum juramentum hoc vim habeat transactionis, l. *Admonendi* cit. in fine, quæ instrumentorum noviter repertorum prætextu non retractatur, l. *Sub prætextu* 19. C. de *Transact.* quòd omnia jura omnèsque probationes, tam testium quàm instrumentorum, transactione facta, cassentur, c. 1. de *Transact. ubi* Panormit. n. 4. & Bruneman. in l. *Admonendi* cit. n. 20.

## ARTICULUS VII.

## De Rei Judicatæ Executione.

## SUMMARIUM.

117. Executionem Condemnatoria,  
118. Non Absolutoria sententia exigit.  
119. In illa etiam non Victori;  
120. Sed iudici Ordinario,

Z z z

121. 20

121. *Et Delegato summi Principis:*  
 122. *Non inferioris Ordinarii, vel arbitro compet.*  
 123. *In secunda instantia latam aliquando prima:*  
 124. *Aliquando secunda instantia iudex exequitur.*  
 125. *Condemnato in Actione Reali Jus ferè nullum:*  
 126. *In Personali quatuor mensium tempus indulget.*  
 127. *Damnati ad penam corporalem statim plecti solent.*  
 128. *Executio in re, qua est adjudicata,*  
 129. *Secus prius in mobilibus:*  
 130. *Dein in immobilibus & juribus est facienda.*

117. **P**ostquam Sententia Condemnatoria legitime prolata in rem iudicatam transit, nihil superest, nisi executio: quæ ultima ejus & usque adeo necessaria perfectio est; ut, sicut leges, executione destitutæ, nihil in Republica utilitatis, ita & sententia nullas vires habeat, si destituatur executione. Ne igitur inanis & vacua sit, postquam rei iudicatæ autoritatem consecuta est, mandanda est executioni, *can. Sicut, 2. q. 1. & c. Quod ad consultationem 15. Condemnatoria*, inquam, non etiam absolutoria sententia; hæc enim, quoad rem principaliter petitam & in iudicium deductam, nullâ indiget executione; quia hanc ipsa sententia secum trahit, neque aliquò iudicis factò est opus; cum id, super quo iudicium contendit, reus jam habeat, & adversus actoris impetitionem in posterum tutus sit exceptione Rei iudicatæ, *l. 1. §. 2. ff. Ut in possess. legat.* Nisi actor condemnatus sit in expensis; quoad has enim executione opus etiam reus haberet, *Zœlius in l. Miles 6. §. Qui iudicati 2. ff. de Re iudic. n. 7. Gaill. Lib. 1.*
118. **P**ostquam Sententia Condemnatoria legitime prolata in rem iudicatam transit, nihil superest, nisi executio: quæ ultima ejus & usque adeo necessaria perfectio est; ut, sicut leges, executione destitutæ, nihil in Republica utilitatis, ita & sententia nullas vires habeat, si destituatur executione. Ne igitur inanis & vacua sit, postquam rei iudicatæ autoritatem consecuta est, mandanda est executioni, *can. Sicut, 2. q. 1. & c. Quod ad consultationem 15. Condemnatoria*, inquam, non etiam absolutoria sententia; hæc enim, quoad rem principaliter petitam & in iudicium deductam, nullâ indiget executione; quia hanc ipsa sententia secum trahit, neque aliquò iudicis factò est opus; cum id, super quo iudicium contendit, reus jam habeat, & adversus actoris impetitionem in posterum tutus sit exceptione Rei iudicatæ, *l. 1. §. 2. ff. Ut in possess. legat.* Nisi actor condemnatus sit in expensis; quoad has enim executione opus etiam reus haberet, *Zœlius in l. Miles 6. §. Qui iudicati 2. ff. de Re iudic. n. 7. Gaill. Lib. 1.*

*Observat. 113. n. 18. & Hunnius Pol. 2. in Treul. disp. 48. §. Caterim.*

Quoad has autem & sententiæ condemnatoriæ etiam, quoad rem principaliter petitam & adjudicatam, executio non competit ipsi victori, §. *Qui iudicati cit.* secundum quem textum is, sententiæ executionem propriâ autoritate attentans, ex re justa injustam, adeoque odiosam facit; ut actione Furti & Vi bonorum raptorum teneatur. Ratio executionem ei ita severè prohibendi luculenta fuit; ne occasio tumulibus præberetur; cum, si pars victrix illam sibi vendicaret, fortassis ei resisteret victa, ideoque facile veniretur ad manus, rixas, digladiationes; ad quæ incommoda avertenda officium iudicis & Magistratum publica auctoritas est constituta, *l. Unica C. Ne quis in sua Caus. §. l. Non est Singulû 176. ff. de R. J. Zœl. n. 1. & in ff. hie; Hunn. q. cit. 17.*

Quare ejus Sententiæ executio competit soli Magistratui, & præcipue iudici Ordinario, qui eam tulit, *c. Si quis 4. iunctâ Glossâ, V. Sollicitudine, de Foro compet. §. l. Cum quadam 19. ff. de Jurid. d. uti etiam Delegato Papæ, c. In literis 9. §. 116. c. Pastoralis 28. §. Præterea, de Offic. deleg. vel alterius Principis aut Magistratus impremi: dummodo non appareat, exequendi potestatem ab isto sibi reservatam, *Maranta de Ord. Judic. p. 6. art. 3. n. 1. & Menochius de Arbitr. q. 74. n. 48.**

Eandem potestatem Episcopi & ceteris juscunque alterius ordinarii Magistratus inferioris delegato, *in c. Si quis cit. cum eadem Glossâ adstruit Panormit. n. 32. & adstruendum suadet ratio quia ipsa causæ commissione commissæ consentur omnia, quæ ad illam pertinent, & sine quibus ea nequit expediri. Alii tamen cum Felino *in c. cit. n. 5. cit.* Maranta *n. 4. §. 1. & Menochio n. 52.* à se latæ sententiæ executionem hujusmodi delegato, uti & arbitro*

hinc compromissario Jure competere, negant; quòd, sententiã latã, omne ejus officium expiret; ac proinde eam ad ipsum delegantem spectare volunt, propter textum *l. A. D. Pio 15. ff. de Re judic. cuius pr. iudicium a se datorum vel arbitratorum sententiam exequi, dicuntur Magistratus Ordinarii, qui eos dederunt. Nisi tamen delegato ipsa etiam exequendi potestas sit commissa; cum rei iudicata executio non minùs, quàm cognitio definitioque ab ordinario iudice per delegationem valeat transferri, arg. l. fin. ff. De eo, cui mandat a est, Perez in C. de Execut. rei jud. n. 3.*

Neque inferiori quoque delegato sententiã suã, etiã seclusò speciali mandatò, executionem competere, evincunt pro eo allegati text<sup>9</sup> *c. In literis cit. & c. Cum sicut 2. De eo, qui mitt. in possess. quia utroq; sermo est de Papæ delegato: qui, cum æquiparetur, imò maior sit quocunque Ordinario, c. Sane 11. de Offic. deleg. & c. Pastoralis cit. §. Quia verò, executio ei (sicut & Vicario generali; quòd iudex Ordinarius etiam imple sit, c. Non putamus 2. de Consuetud. in 6. & c. Romana 3. pr. de Appell. in 6.) rectè adstruitur, quantumvis ea inferiorum Ordinariorù, & Ecclesiasticorum delegatis non concedatur, arg. l. A. D. Pio cit. & Aurb. Et qui jurat C. de Bonis aurb. judic. possid. cuius textu delegato inferioris, propter rei contumaciam actorem in possessionem ex primo decreto mittendi, potestas difertè denegatur.*

123. Maius dubium est de iudice Appellationis. Non quidem, si, malè iudicatum & bene appellatum pronuntiandò, primæ instantiã sententiam reformet; hoc enim casu executionem ipsi competere, vix est, qui inficias eat, Speculat. de Execut. Sent. §. 2. n. 10. Berlich. Pract. conclus. 79. n. 7. & Haunold. Tom. 5. de J. & J. Tract.

5. n. 534. sed, si sententiã illa confirmetur. Quò casu DD. communiter distinguunt inter modos, quibus ea confirmatio fit: & licet, quando sententiã solum tacitè, scilicet lapsa fatalia, aut appellationem desertam pronuntiandò, confirmatur, executionem iudici *A quo* competere, haud gravatè concedat; quòd ita superior iurisdictionem in negotio principali ad se non devolutam pronuntiet, casu tamen, quò iste, meritis causæ excussis, malè appellatum & à iudice, qui sententiam tulit, bene iudicatum, expressè pronuntiat, sententiam suam confirmatoriam exequi imple potest, per l. Præcipimus 32. §. 2. C. de Appellat. & Aurb. Si quis, ibi, Et executioni propria tradat. C. de Episcop. aud. Maranta cit. p. 6. actus 3. n. 6. Farin. Prax. Criminal. q. 34. n. 115. Berlich. cit. n. 8. Bruneman. in l. Præcipimus cit. n. 4. & Haunold. l. cit. n. 537.

124. Neque in contrarium facit; quòd iurisdictione iudicis *A quo*, per appellationem dicatur suspendi, non tolli: quòd tamen eveniret, si sententiam suam confirmatam executioni mandare non ad ipsum, sed ad superiorem pertineret. Non, inquam, hoc in contrarium facit; quia suspendi illius iurisdictione dicitur, non eò sensu; quòd executio semper ad ipsum revertatur, cum hoc non fiat, quando eius sententia reformatur: sed partim; quòd appellatione interpositã manus eius quasi ligentur; ut nihil innovare valeat, aut mutare: partim verò; quòd causa ad ipsum à superiore remittatur, & de Jure revertatur, casu, quòd à sententiã definitiva interposita appellatio deseritur, aut pronuntiat esse nulla: uti &, quando sententiã solum interlocutoria confirmatur; hujus enim executio ad ipsum pertinet, c. Cum in Ecclesia 38. de Appellat. Speculat. Tit. de Execut. Sent. §. 2. n. 11. cit. Maranta n. 7. & Haunold. an. 535.

Z z z

Execu.

125. Executioni autem Sententiæ non statim, ut in Rem Judicatam transit, locum esse, leges voluerunt: sed humanitatis gratiâ indulserunt condemnatis spatium aliquod temporis, quò primùm lapsò id; quod judicatum est, præstent. Id autem spatium non idem semper, sed pro temporum varietate varium: & hodie quoque non idem in Reali, quod in Personali actione condemnatis est constitutum; cum in Reali possessor condemnatus mox, ut sententia Rei Judicatæ vim & firmitatem consecuta est, rem alienam auctori, cui ea adjudicata est, restituere teneatur & compellatur, *l. Qui restituere 68. ff. de R. V. Speculat. de Execut. Sent. §. 4. n. 1.* Quod si eam statim restituere non valeat, atque idcirco temporis spatium aliquod petierit, iudex ei terminum præfiget, & interim de restitutione facienda sufficientem cautionem præstare jubebit, *§. Si ad exhibendum 3. Instit. de Offic. judic. Glossa in c. Quarenti 26. de Offic. deleg. V. Quadrimestre, ubi Laiman n. 2. & Perez in C. de Usurâ rei judic. n. 1.* In actione autem & debito Personali condemnato ad solvendum conceditur tempus quadrimestre, à lata, vel, si ab ea appellatum est, confirmatæ sententiæ die computandum, *c. Quo ad 3. cit. l. Eos qui 2. §. 1. Sancimus 3. pr. C. de Usur. rei judic. nisi ex justa causa videatur prorogandum, & probabilius etiam abbreviandum, l. Qui pro tribunali 2. ff. de Rejudic. Glossa in c. cit. V. Artauri, ubi Felinus n. 8. & Laiman n. 4. vel longius breviusve alicubi observandum sit ex Jure speciali; tempus enim illud locorum moribus, statutis, atque edictis, coarctari posse, & hodie variè coarctatum, testis est Perez cit. n. 1.*
127. In causis Criminalibus, si reus condemnatus sit ad poenam, saltem corporalem, sententia statim, ne expectatò quidem decendiò, ad appellandum à Jure indultò,

executioni mandari consuevit, *l. Cùm rei 18. C. de Penâ, Bartol. in l. Qui ultimo 29. ff. eadem Rubr. n. 7. & Laiman in c. Quarenti cit. n. 2.*

Porro, cùm reus ad rem aliquam certam & determinatè petitam condemnatus est, executio faciendâ est in ea, si extet, *c. Cùm aliquibus 6. quia faciendâ est secundùm judicis condemnationem, l. Si non obtulit 4. §. 3. ff. de Rejudic. Neq; reus, ut aliud pro alio solvat: aut auctor, ut aliud pro alio, & pro re, quæ ipsi adjudicata est, ejus æstimationem, aut pignus tantùm, accipiat, sunt compellendi.*

Quod si ad rei æstimationem vel debiti solutionem condemnatus paratam pecuniam non habeat, ad judicis officium pertinet, executionem ita facere; ut quantum fieri potest, cum minori ipsius damno procedatur. Quare imprimis res ejus mobiles sequè moventes oppignorandæ, vel distrahendæ: aut, si emptor non inveniatur, creditor pro quantitate debiti adjudicandæ, *l. AD. Pio 15. §. 2. ff. de Rejudic. quòd mobilium sequè moventium, quàm immobilium faciliò minusque damnosa distractio sit. Deinde, si res mobiles non sufficiant, ad immobiles §. cit. minus pretiosas: & si hæc ad extinctionem debiti sufficientes sint, non statim ad pretiosiores est deveniendum; ne, si rea magni pretii pro modico debito distrahantur, justò majori damno reus afficiatur, Haunold. Tom. 5. de 7. §. 7. Trad. cit. n. 583. Demum, si res etiam immobiles, vel nullæ, vel ad debiti omnimodam extinctionem non sufficientes sint, pervenitur ad jura, chirographa & instrumenta obligationum: vel denuntiatæ debitori; ne creditori suo condemnato solvat, arg. *l. Nomen. 4. C. Que res pig. oblig. poss.**

Ab hoc tamen ordine hodiernis moribus multùm recessum, & executio in quibuslibet rebus fieri solet: prout illa magis

magis expedita, minusque debitori dam-  
nosa esse videtur, Perez in C. de Execut.  
rei judic. n. 13. qui hac de re plura dabit  
cum cæteris Legittis.

## ARTICULUS VIII.

## De Litis Expensis,

## SUMMARIUM.

131. Expensa litæ quadam Voluntaria,  
alia Necessaria,  
132. Et istarum quatuor classes sunt.  
133. In judicio succumbens à Volunta-  
riis excusatur.  
134. Necessarias præstat, si temerè oo-  
ram judice,  
135. Vel coram arbitro litigavit:  
136. Etiam si renuntiavit litæ, vel temerè  
litigantis sit heres,  
137. Et victus sit in judicio Crimi-  
nali:  
138. Nisi ad panam sanguinis sit actum.  
139. Expensa ferè non præstatur, nisi  
taxata à judice, & juramentò  
confirmata sint.  
140. Ab iis victum excusat justa causa  
litigandi:  
141. Cujusmodi varia sunt.  
142. In dubio justam litigandi causam  
habuisse victus non præsumitur,  
143. Licet de calumnia juraverit,  
144. Præsertim, si victus sit in instan-  
tia secunda:  
145. Nisi justam causam habuisse pro-  
betur,  
146. Aut vicerit in instantia prima,  
147. Vel quoad articulum aliquem justè  
litigavit.  
148. Advocato, in propria causa vin-  
centi, interesse:  
149. Non etiam litæ expensa ad judi-  
cantur.

150. In expensis non petitis victum con-  
demnare judex potest: non tene-  
tur.  
151. Petitis & non adjudicatis de suo  
præstat.  
152. Peculiaris actio pro expensis vi-  
ctori non competit,  
153. Nisi ex contractu vel delicto de-  
bita sint,  
154. Condemnatus in expensis litæ non  
teneatur ad damna & interesse:  
155. Nisi condemnatus sit ratione con-  
tumacia vel retardati Processus.  
156. Expensarum per sententiam desin-  
itivam facta taxatio non à  
prima,  
157. Sed à secunda instantia judice re-  
vocari potest.

**E**Xpense, quæ in litis ingressu & 131.  
prosecutione fiunt, vel Volunta-  
riæ vel Necessariæ sunt. Vo-  
luntariæ, sive, ut etiam nuncupan-  
tur, Delicatae sunt, quæ in litem, causâ  
non exigente, fiunt: ut sunt sumptus iti-  
neris solitò majores, liberales donatio-  
nes victoriæ obtinendæ spe in ipso litis  
principio collatae in advocatos, annuæque  
salaria pro litis progressu ipsis constitu-  
ta &c.

Necessariæ verò, sive, ut e. Cum di- 132.  
lecti 6. ad finem, de Dolo & Contum. vo-  
cantur, Legitimæ & moderatæ expensæ  
sunt, sine quibus juxta Curiarum morem  
factis lis expediri commodè non potest,  
Haunold. Tom. 5. de J. & J. tract. 5. à  
n. 170. ubi cum Speculat. Tit. de Expensis  
§. 6. n. 21. & Gaill. Lib. 1. Prædic. ob-  
servat 151. à n. 2. hujusmodi expensarum  
quatuor classes constituit. Prima con-  
tinet sumptus, qui fiunt ad instruendum  
Processum: ut sunt, quæ advocatis pro  
conciipiendis libellis, faciendis aliis scri-  
pturis & productis, ad ipsam causam per-  
tinentibus

Z z z

tinentibus

inentibus: quæ procuratoribus ad partium jura scripto & voce proponenda & exhibenda: quæ Notariis & similibus pro conficiendis instrumentis, aut Cancellariæ pro reddendis processibus, pro copiis Actorum & aliis scripturis necessariis, & ad causam principalem immediate spectantibus, dantur. Secundam constituunt, quæ fiunt pro examine & cibus testium, detractis, quæ insumpsissent domi, & computatis etiam lucris, quæ domi percepissent, & testificationis occasione omittente sunt coacti. Ad tertiam pertinent sportulæ, quæ iudicibus delegatis & aliquando Ordinariis, certum salarium non habentibus, non tanquam munus, sed tanquam merces & laboris suscepti compensatio dantur, quarum mentio fit *Novell. 82. cap. 9.* ubi hujusmodi sportulis modus præscribitur. Quarta complectitur sportulas, quæ executoribus, apparitoribus, nunciis dantur, *l. 1. C. de Sportul. & sumptibus Co.* Quod præmissis

33. Certum est, victum in iudicio præstandas victori expensas merè Voluntarias & delicatas non teneri, neque in iis à iudice condemnandum, ex mente *citr. Gaill. n. 11. Haunold. n. 172. & Eminenti. de Luca de Judiciis disc. 38. n. 17.* cum enim tales expensæ ad causæ instructionem & litem prosecutionem necessariæ non sint, eas, qui fecit, sibi imputare debet.

34. Dubium ergo solum est de Necessariis. Quas victori præstandas à victo, & hunc ad earum solutionem illi condemnandum, Regula instar statui & desumi solet. Primo ex *l. Properandum 13. C. de Judiciis*, cujus §. 6. relata Imperialis definitio est, *Seve autem alterutrâ parte absente, sive utraq; presente litis fuerit decisa, omnes iudices fecerant, victum in expensarum causam victori esse condemnan-*

*dum, quantum pro solitis expensis litium iuraverit: non ignorantes, quod si hoc prætermiserint, ipsi de proprio hujusmodi pene subiacent, & reddere parti se coarctabuntur.* Secundo ex *c. Finem 5. de Dolo*, ubi Innocentius III. statuit, ut, postquam intentionem suam altera pars fundaverit, reliqua ad solvendas alteri parti moderatas expensas, si in probatione defecerit, condemnentur. Tertio ex *c. Calumniam 4. de Pœnis*, quod relatus Alexander III. dilertè præcipit; ut de cætero in causis pecuniariis victus victori in expensis condemnentur. Quarto ex ratione; cum enim victus movendò litem, eamve sibi motam subeundò immediata & finalis causa sit, propter quam victor expensas in litem fecit, æquum omnino iustumque est, ut eas resarciat. *arg. c. fin. de Injuriis & damno dato.* Quintò demum ex stylo Curie Romanæ, in qua rei condemnationem in expensis processus, etiam si iustam causam litigandi habuerit, semper fieri, cum Baldo in *Auth. & generaliter C. de Episc. & Cleric. n. 91. & Jafone in l. Properandum 13. §. 6. cit. n. 7.* testantur *citr. Speculat. §. 1. n. 4. ad finem, Cassador. Decis. 13. de Rescript. n. 2. Gonzalez in Reg. de Annali 9. 41. & novissimè cit. de Luca n. 7.* quem Romanæ styli etiam aliarum Curiarum præxis esse receptum, notat Petr. Barbola in *l. Eum, quem temerè 79. pr. ff. de Judiciis num. 62.*

Verùm Regula hæc, sive Jus, sive ratio & frequentior Curiarum præxis spectatur, nequaquam perpetua, atque; ut ejus generaliter conceptæ rigor ex litigantibus in iudicio victis non paucos indebitè gravet, constitutò inter eos discriminine, temperanda & reducenda est ad æquitatem; ut

Primo quidem victori in expensis litis Necessariis condemnandus sit victus, qui, cum

qui, cum iustam litigandi causam non haberet, litem temerè suscepit. Temerè autem litigare dicitur non dolo & malitia, ut calumniatores solent: sed, qui imprudenter & inconsultò, hoc est, debita diligentia non adhibita & sine prævio causæ examine, consilioque adversario litem movit, aut ab eo sibi motam suscepit, ut cum Panormit. in c. Finem cit. n. 21. & Bartolo in l. Eum, quem temere cit. n. 2. docent Pacianus Lib. 2. de Probat. cap. 25. n. 78. Menoch. de Arbitr. casu 194. n. 29. & cit. Barbosa à n. 3. & num. 10. ubi tanquam temere litigantem adversario in expensis plerumque condemnandum, ait, qui oblatum libellum mutavit: qui Peritorio, quod intentarat, suspensò ad Possessorium transit: qui personam, cui reverentia debetur, sine venia & Prætoris iussu in jus vocavit, contra l. Generaliter 13. ff. de In jus voc. Huiusmodi autem temerariū multoq; magis calumniosū litigatorem victori in expensis condemnandum, ad eumque pro Regula allegata Jura restringenda, evincunt l. Eum, quem temerè cit. §. 1. Instit. de Pena tem. litig. & c. Calumniam cit. quorum textuum primi pr. relatum Ulpiani responsū est, Eum, quem temerè adversarium suum in jus vocasse constitit, viatica litisque sumptus adversario suo reddere oportebit: Secundi vero, Hec autem Imp. vuli, Ut improbus litigator damnatum & impensas litis inferre adversario suo cogatur: postremò laudatus Alexander III. Sacris, sive Canonice institutis consonare ait, sanctionem Imperialem, Quæ calumniam & audaciam temerè litigantium condemnandò in expensis comprehendit.

135 Atque hòc modò restricta Regula ex communi DD. sententia procedit Primò in temerario litigatore coram arbitro compromissario; quia arbitria redacta sunt ad normam & similitudinem iudici-

orum, l. 1. ff. de Recept. Arbitr. Jason in cit. §. 6. n. 1. & Speculat. Tit. de Arbitris §. 7. n. 73. Secundò in eo, qui renuntavit liti; nam & hic condemnandus est in expensis, saltem factis ante renuntiationem, quam facere, invitò adversariò, non potest, cit. Jason. n. 2. & Bellamera Decis. 14. à n. 1. Tertio in temerarii litigatoris hærede; quia ad hunc liti instantia transit cum omnibus cohærentibus, ac proinde etiam cum refectione temerariæ litis expensarum, cit. Jason. n. 2. nisi defunctus in eas condemnatus esset propter contumaciam; cum enim ista sit de lictum, l. Omni 6. §. 2. ff. de Re milit. ex quo cum hæres non teneatur, §. His autem 9. Instit. de L. Aquil. & §. 1. Instit. de Perpet. & temp. act. ad contumaciæ expensas præstandas non obligatur l. Unic. §. fin. ff. Si quis jus dic. non obtemp. Quarto in temerario litigatore in iudicio Criminali, l. fin. C. de Fruct. & lit. expens. ut actor in objecti Criminis probatione deficiens generaliter: reus autem succumbens tum demum in expensis condemnandus sit, cum ei nulla Sanguinis, vel Corporis afflictiva pœna irroganda venit: non etiam, cum tali est afficiendus; quia in expensis litis condemnatio fit propter temerariam susceptionem litis, l. Eum, quem temerè & c. cit. reus autem in causa Criminali, ad Sanguinis aliumve Corporis afflictivam pœnam vergente, etiam si causam injustam foveat, temerè tamen & malitiosè litigare nunquam præsumitur; cum ei quòvis modò sanguinem suum tueri ac defendere sit permillum, l. 1. ff. de Bonis eor. qui ante sent. morr. ut adeò eum, cum de sanguinis pœna imponenda agitur, ad expensarum refectionem condemnandum, negent Baïard. ad Clari §. fin. q. 62. n. 10. Wefenbec. in pr. Instit. de Publ. jud. num. 11. Modest. Pictor, p. 4. q. 11. à n. 5. & cit. Berlich. p. 4. Concl. 19. n. 38.

Secundò

239. Secundò, litigator etiam temerarius ad expensarum refectionem condemnandus non est, antequam victor expensas fecerit liquidas, easque probarit, *l. Sanctissimus 15. C. de Penis: & parte, sive litigatore victò citatò, iudicis moderatione taxatis minores se non fecisse, juramentò confirmarit, Auth. Post iusjurandum C. Rubr. cit. & Novell. 82. cap. 10. cit. Gaill. Observat. 151. n. 11. Quod salubriter constitutum est partim; ne sumptuum æstimatione immodicà pars victa plus iusto gravetur; partim verò; ut via perjuris obstruatur, ut de Contumaciâ expensis dictum est *Tit. 14. n. 42. Qua in re tamen duo notanda sunt. Primum est, in expensis judicialibus, ubi earum certa taxa constituta est, easque necessariò & verè erogatas victor probarit, victum usque ad probatæ quantitatis tertium sine iudicis taxatione condemnandum, Carpovius *Forens. Constit. 31. definit 8. Alterum, plurium Curiarum praxi in expensis legitime probatis & iudicis moderatione taxatis victum condemnari; etiamsi victoris juramentò non fuerint confirmatæ, cit. Berlich. num. 69. & Haunold. n. 175.***
240. Tertio, in litis expensis victori condemnandus victus per se non est, quando justam litigandi causam habuit, *arg. l. Qui solidum 78. §. 2. V. Nec aliud. ff. de Legat. 2. Glossa in c. Finem cit. V. Expensar, ubi Panormit. n. 22. Jalon in cit. §. 6. n. 3. Covarr. *Prætic. cap. 27. n. 3. Menoch. de Arbitr. casu 177. n. 1. & cit. Gaill. Observat. 152. n. 3. Ratio est; quia litis expensarum resectio in iudicio victis iure imposita est in pœnam temeritatis. l. Eum, quem temere cit. is autem, qui justam litigandi causam habuit, temerè non litigavit, quamvis auctori succubuerit.**
241. Quænam autem iusta litigandi & à

resectione expensarum excusantes causas sint, iure neque, ut de exheredatione causis, expressum in specie, neque generali Regulâ definitum; atque idcirco relinquendum est prudentiæ & arbitrio iudicis, de iis ex causarum & personarum in iudicio victarum qualitatibus aliisque circumstantiis coniciendis ac pronuntiatis, *citt. Panormit. n. 25. Jalon n. 7. Menoch. n. 2. & Haunold. n. 182. qui pro aliqua iudicium & arbitratorum instructione complures eiusmodi causas enumerant, & esse censent. Primò, si victus pro se habuit opinionem unius vel alterius Doctoris Classici, aut aliàs Juris scientiâ excellentis, saltem, si illa verisimili ratione nitatur, & aliorum DD. torrenti non obluetur. Secundò, si victus, antequam subiit iudicium, super causa sua consuluit Jurium peritos, habentem duos, aut Collegium eorum, hique Responsò super ea conceptò reddidit, tanquam justam approbavit: uti & si plures fide digni viri, ipsum justam causam fovere, asseverarunt, idque victus in iudicio probavit. Tertio, si Jura pro & contra litigatorem militantia ambigua eorumque pugnantes itaque varii intellectus sint; ut, quis communis & frequentiori vel meliori DD. calculò approbatus sit, non facile cognoscatur. Quarto, si victus intentionem vel exceptionem suam semiplenè probavit in causa, in qua ad iuramentum Suppletorium se admittendum potuit sperare. Secus esset, si tale iuramentum vel causa non admisit, vel id sibi deferendum sperare non potuit; cum tali casu, se propter insufficientis probationis inopiam vincendum, potuerit ac debuisset prævidere. Quintò, si intentionem vel exceptionem suam probavit testibus, qui tanquam excommunicati, falsi criminis rei &c. sunt reprobat; vel, qui aliter deposuerunt in iudicio*

judicio, quàm extra hoc rem se habere  
 jaclarunt. Sextò, si actor sibi debitò  
 plus petiit. Septimò, si victus litem su-  
 perioris vel Papæ aut alterius Principis  
 jussu suscepit. Octavò, si victus ad lu-  
 sciendam litem inductus fuit probabili,  
 & aliter, quàm per calumniæ juramen-  
 tum, probatâ ignorantia: sicut esset, fi-  
 llii, qui in patris sui defuncti arca reperit-  
 set instrumentum debiti, quod solum  
 fuisse ipse ignoravit; cum, qui alteri suc-  
 cedit, justam ignorantiam habere videat-  
 ur, *l. fin. ff. Pro suo, & Reg. Is, qui in jus*  
*46. in 6.* Nonò, si actor debitorem de  
 solutione non interpellatum in jus vocari  
 petiit, & reus comparens debitum confiteat-  
 ur, seque ad solutionem paratum  
 profiteatur; quia condemnatio in expen-  
 sis evitari ab actore facillè potuit extraju-  
 diciali interpellatione debitoris pro so-  
 lutione. Decimò, si victus fuit persona  
 valde honesta & magnæ spectatæque fi-  
 dei ac vitæ, vel munita privilegio, ipsam  
 eximente à condemnatione in expensis, *l.*  
*fin. C. de Fruct. & lit. expens.* Quas & si-  
 miles causas alias expendunt DD. *citt.* &  
*Berlich. cit. Conl. 78. à n. 25.*

Dixi tamen suprâ, *Per se*; quia eti-  
 am, qui justam litigandi causam habuit,  
 si succumbat, victori in expensis litis con-  
 demnandus est. Imprimis, cum id statu-  
 tó vel consuetudine, sive curiæ alicujus  
 praxi est introductum: sicut de stylo Cu-  
 riæ & Rotæ Romanæ perhibet *citt.* de Lu-  
 ca *num. 10.* quem Stylum non admodum  
 commendabilem & reformatione dignû  
 ipse vocat *Relat. Curia Rom. disc. 32 n.*  
*101.* Deinde, si per contractum & sti-  
 pulationem voluntariam atque extra ju-  
 dicialium promissæ sint litis expensæ, *citt.*  
*Jafon n. 3. Berlich. n. 5. & Haunold. n. 177.*  
 qui propterea, contrahentes bene sibi pro-  
 specturos, aiunt, si expensas litis in con-  
 tractibus stipulentur, & providè curent;

ut id contractuum instrumentis per No-  
 tarium inferatur, Demum, si actor vel re-  
 us in jus legitime vocatus, justò impedi-  
 mentò cessante, ac proinde contumaciter  
 absit; talis enim in expensis ob suam con-  
 tumaciam factis alteri parti condemnandus  
 est: quantumvis justam litigandi cau-  
 sam habeat & in causa vincat, *l. Properan-*  
*dum 13. §. 6. cit. V. Et siquidem citt. Ja-*  
*son. n. 7. Speculat. §. 4. n. 1. & Berlich.*  
*n. 20.* Ex dictis

Dubium secundum nascitur, an vi-  
 ctus justam litigandi causam habuisse in  
 dubio præsumatur. 142. Et de actore qui-  
 dem id DD. communis sententia negat;  
 quòd, an litem alteri moveri expediat, vel  
 non, ut *l. Qui in jus alterius 42. ff. V. Hac*  
*autem. ff. de R. J.* monemur, diligenter  
 non considerasse, neque rerum juriumque  
 peritos consuluisse; sed ad litigandum fa-  
 cillè se induci permisisse; ac proinde reum,  
 licet non calumniosè, temerè tamen in jus  
 vocasse videatur. Reum contrâ, etiamsi  
 succubuerit, justam tamen litigandi cau-  
 sam habuisse in dubio præsumi, exilti-  
 mat Haunold. *citt. Tract. 5. n. 181.* quòd  
 plerumque in jus vocetur inopinus, impa-  
 ratúsque, non ita diligenter, ut actor,  
 explorare valeat, an litem subire, vel ce-  
 dere sibi expediat: jusque suum indefen-  
 sum temerè relinquere non debeat, *l. Illud*  
*quoque 40. pr. in fine. ff. de Heredit. petit.*  
 Sed contra communem aliorum DD. re-  
 um quoque, si ulla justæ causæ conjectura  
 non appareat, talem causam habuisse præ-  
 sumi, inficiantium; quòd tali casu ex  
 ipsa adversæ partis victoriæ is, qui victus  
 est, licet non dolò & calumniandi animò,  
 sine sufficiente tamen causæ discussione  
 atque consilio; atque idcirco temerè ju-  
 dicialium subuisse videatur; ut locus in eo  
 quoq; sit, *l. Eum, quem temere & S. Hac au-*  
*tem citt.* Ita cum *citt. Jafone n. 10. &*  
*Panormit. num. 22.* docent Covarruvias  
 A a a a citt. cap.

*cit. cap. 27. num. 3. pr. Menoch Lib. 2. presumpt. 87. n. 1. & duo Barboſæ Petr. in l. Eum, quem cit. n. 31. Auguſtin. in e. Finem cit. n. 9.*

**143.** Dubium tertio est, an juſtâ cauſâ ad litigandum motus quis præſumatur ex præſtito calumniæ juramento. Ex iſto enim juſtam præſumendam; atque idcirco eum, qui de calumnia vitanda juravit, in expenſis non condemnandum, vult Gloſſa in *e. Finem cit. V. Expensas*; quòd juramentum illud præſumptionem calumniæ excludat, juxta dicta *Tit. 7. n. 26.* Verùm, quia condemnatio in expenſis non Calumniæ duntaxat, ſed Temeritatis quoque poena eſt, *l. Eum, quem temerè cit. & juramentum illud ſolam calumniæ, non etiam temeritatis præſumptionem elidit, is quoque, qui exactum calumniæ præſtitit juramentum, victori in expenſis condemnandus eſt, ſi alterius juſtæ cauſæ non appareat indicium & conjectura, ut cum *cit. Covarr. num. 1. §. Secunda, Menochio Lib. 5. præſumpt. 45. n. 4. & aliis reſolvit Barboſa in l. Eum, quem cit. à n. 17.**

**144.** Dubium quarto eſt, an ad reſeſſionem expenſarum victori condemnandus ſit, qui à ſententia in prima inſtantia contra ſe lata appellavit, & ſuccubuit etiam in ſecunda. Id enim cum Gloſſa *V. Expensas cit. & Panormit. n. 24. indilcrimatinam aſerit cit. Gaill. obſervat. 152. n. 4.* quòd iteratò victus malam cauſam foviffe & calumnioſè, vel ſaltem temerè litigaſſe & appellàſſe convincatur.

**145.** Verùm, quia à judicis inferioris pronũtiatione ad ſuperiorem provocandi juſtæ cauſæ non rarò dantur, appellantis in ſecunda inſtantia victi in expenſis condemnatio perpetua non eſt, earumque compensationi eò caſu locus erit, quò victum, ſicut ad litigandum, ſic etiam ad appellandum juſtâ cauſâ, v.g. propter cauſæ val-

de intricatæ arduitate, aut Juris ambigui expoſitionum varietate, motum appareat: uti &, quò in ſecunda inſtantia non ex deductis in prima, ſed ex novis & antè non cognitis probationibus eſt victus, ut argumentò à contrario ductò delumitur ex *e. Sacro 48. de Sent. excom.* cujus §. *Verùm* appellans, ſi ſuccubuerit, in expenſis condemnandus dicitur, *Niſi forte ipſum probabili error excuſet*, Gloſſa in *e. cit. V. Probabilia error, cit.* *Specular. §. 4. n. 2. & Haunold. n. 178.* rectè monens, in appellante iteratò ſuccumbente, ut à reſeſſione expenſarum exculetur, majorem cauſam exigi, quàm in eo, qui ſuccubuit in inſtantia prima; quòd temeritatis præſumptio fortior eſt iterata, quàm una condemnatione oriatur.

Quodſi in ſecunda victus ſit appellatus, qui in prima inſtantia ſententiam pro ſe tulit, expenſas inter ſe compensari conſueviſſe, teſtis eſt *cit. Gaill. n. 5.* adeò; ut ſe non meminiffe aſerit, aliter obſervatum, propter authoritatem primæ ſententiæ, ex qua litem ab appellato non temerè ſuſceptam rationabiliter præſumitur: eaque præſumptio non eliditur, niſi, primam ſententiam manifeſtè injuſtam fuiſſe, appareat. Unde, an appellatus victus quoque in expenſis condemnandus ſit, arbitrio & prudentiæ judicis relinquendum, rectè monent *Panormit. in e. Finem cit. n. 25. & Baldus in l. Generaliter 12. §. 1. C. de Reb. ardit. n. 8.*

Dubium quinto eſt de victo, qui juſtam litigandi cauſam habuit quoad articulum unum, non etiam quoad alterum. Qui neque in omnibus expenſis condemnandus, neque ab omnibus abſolvendus: ſed ratio habenda eſt expenſarum, ſingulis articulis reſpondentium ita; ut expenſarum reſpondentium articulo, quoad quem juſtam litigandi cauſam habuit, compensatio: victi autem condemnatio fiat in

fiat in expensis respondentibus articulo, quoad quem ejusmodi causam non habuit, ac proinde temerè litigavit. Ita cum Boerio *Decis. 74.* & Ant. Fabro in *Cod. tit. 18. definit. 27.* Haunold. *cit. Trañ. 5. num. 181.* cum, etiam pro rata temporis expensarum compensationem & in iis condemnationem faciendam, resolvisset casu, quò victus litigandi causam justam, quam in principio litis habuit, in ejus progressu desit habere; ac proinde litem justè susceptam temerè est prosecutus.

148. Dubium sextò est, an advocatus in propria causa per se litigans & victor petere à victo valeat expensas, quas facturus erat, si alterius advocati operà fuisset usus; id enim asserit Henric. Bover. *Singular. V. Expensa, n. 9.* & suadet ratio; quòd, causam propriam agendò vel defendendò per se, impeditus fuerit à lucro, quod percepturus fuisset, agendò causas alienas; eademque ratio sit ipsius, quæ est artificis, in lite sibi mota victoris: à quo lucri ob litis sibi motæ prosecutionem omitti compensatio peti Jure potest; ne officium suum ipsi sit damnosum, contra Regulam 1. *Sed si quis 17. ff. Quemad. test. aper.*

149. Verùm, esto propter hanc rationem advocatus artificis instar lucrum cessans petere valeat titulò interesse, peti tamen ab eo nequeunt expensæ, quas, si causam suam per se non egisset, facturus fuisset in advocatum; quia revera in litem nihil expendit, sed peritiã industriãque suã usum est in commodum suum: sicut, qui ob vires corporis & sanitatem ad locum judicii venit sine equo, quò alius minùs valens fuisset usus, expensas petere, & dicere nequit, si viribus minùs valuissem, usus fuisset equò, *cit. Jalon num. 14. Gaill. Observat. 151. n. 16. Menoch Casu 154. à n. 4. Berlich. n. 51. & Haunold. n. 191.*

Dubium septimò est, an victi in expensis condemnationem à giudice peti sit necesse. Ratio dubitandi est; quòd judex officia suum pro privato interesse nemini nisi imploranti debeat impendere, *l. Dies 4. §. ff. de Damno infecto;* cum, ut *l. 40. ff. de Judiciis* Papinianus ait, *Non quidquid judicis permittitur potestati, id subiciatur Juri necessitati.* Verùm, licet ex hac ratione litigatorem temerarium in expensis non petitis condemnare judex non teneatur, & ut illas de sua substantia refarciat, à victore nequeat conveniri: in illis tamen etiam non petitis victum condemnare ex officio permittitur, *l. Sancimus 15. C. de Judiciis, & l. Ediles 25. §. 8. ff. de Edilit. Edicto.* Ratio est; quia ad officium judicis pertinet, reprimere litigantium temeritatem, etsi non fuerit requisitus: quòd cum per expensarum adjudicationem fiat, hæc non facile omittenda est; ut ejusmodi litigatorum improbitas refrenetur, *cit. Jalon n. 30. Panormit. num. 34. & Maranta de Ord. judic. p. 6. de Libelli oblatione n. 18.*

151. Quod si in expensis condemnatio fuerit petita, adeò necessaria est; ut judex eam omittens victori expensas refarcire de suo teneatur, *l. Properandum 13. §. 6. §. l. Sancimus cit.* licet petita non fuerint expressè, sed virtualiter duntaxat & implicite, v.g. libellò petendò; *Ut sibi jus & justitia administraretur omni meliori modo;* quòd talem clausulam apponens judicis officium non solum super principali, sed etiam super accessoriis implorasse intelligatur, *arg. l. fin. C. de Fruñ. & lit. expens. cit. Gaill. Observat. 151. n. 21. Berlich. num. 60. & Haunold. n. 192. in fine.*

152. Dubium octavò est, an, lite principali per sententiam terminatã, litis expensæ à victore peti valeant actione peculiari. Ratio dubitandi est; quòd, lite finita, officium ju-

ficiūm iudicis cesset; cūm, ex quo tempore sententiam definitivam tulit, iudex esse desinat, *l. iudex 55. ff. de Re iudic.* & victor, sententiæ acquiescens, in omissionem condemnationis in expensis consensisse videatur. Rationi huic non nihil, nec nimium tribuendum, & inter expensas statuendum est discrimen; quantumvis enim ex ratione illa, lite per sententiam definitivam terminatā, peti amplius nequeant expensæ debitæ officio iudicis mercenario: ut ferè sunt, quarum condemnatio fit propter litigatoris victi temeritatem & in istius poenam, juxta *l. Eum, quem temerè, §. l. i. cit.* peti tamen possunt expensæ, quæ debentur jure actionis: ut sunt, quæ debentur ex conventionione & stipulata promissione, aut etiam ex delicto. Ratio discriminis est; quia ex rescripto Imperiali post absolutum dimissumque iudicium nefas est, litem alteram consergere ex litis primæ materia, *l. Terminato 3. C. de Fruct. §. lit. expens.* Quæ ratio in expensis ex conventionione & delicto debitis cessat; cūm, si hæ actione peculiari petantur, lis nova non ex lite veteri, sed ex conventionione, vel delicto consergat, *Jalon in §. 6. cit. n. 28. Faber in Cod. Lib. 7. tit. 18. definit. 3. n. 5. §. definit. 4. n. 3. Bruneman. in l. Terminato cit. num. 1. §. 6. & Berlich, cit. concl. 78. n. 57. qui tamen num. 63. subiicit, licet prioris generis sive officio iudicis mercenario debitæ expensæ peti nequeant post iudicium absolutum jamque dimissum, earum tamen petitioni locum adhuc esse statim post latam sententiam & in ipso tribunali, antequam partes discedant. Quin *cit. Jalon n. 32. Panormit. n. 25. Speculat. §. 6. num. 4. Gaill. n. 12. & Bruneman. n. 3.* hujusmodi expensarum antè non petitarum petitioni locum adhuc esse volunt toto die, quò iudex sententiam definitivam tulit; quòd per totum illum diem ejus, quam*

tulit, sententiæ defectus valeat supplere. Hoc tamen *cit. Berlich, num. 62. negat* cūm propter *l. Iudex cit. §. l. Si depositi 4. C. Depositi* textus: tum verò; quòd, ubi sententia lata iudiciumque dimissum est, officium iudicis mercenarium cessat, & partium litigantium alterutri ex sententia acquisitum sit jus, quòd ipsi sine suo facto auferri nequit, *l. Id, quod nostrum 14. ff. de R. J.*

Dubium nonò est, an, condemnatus in expensis, lites ex sententia victori teneatur ad restitutionem damnorum, deteriorationum & interesse. Quòd cum *cit. Jalone n. 1. & Boerio Decis. 52. n. 6. negant cit. Gaill. n. 14. Zanger de Except. p. 3. cap. 17. n. 43. cit. Berlich. n. 100. & alii; ducti l. Propterandum 13. §. 6. cit.* quā Imp. victum in expensarum causa victori esse condemnandum, ait, *Quantum pro solitis expensis litium juraverit.* At, licet hoc verum sit, si condemnatio fiat in expensis victoriæ, & in his facta condemnatio damna & interesse non comprehendat: nisi sententia se referat ad instrumentum, in quo victus promisit solutionem cum omnibus damnis & interesse. Aliud tamen dicendum est de condemnatione in expensis, factis ratione contumaciæ vel retardati processus; cūm ex tali sententia victus non solas expensas litis, sed etiam damna, deteriorationes & interesse restituere teneatur, ex mente *cit. Jalon. num. 13. Boerii n. 6. Gaill. n. 14. Berlich. n. 97. 98. & aliorum, id defumentium ex l. Sancimus cit. l. Non ignoret 4. C. de Fruct. §. lit. expens. §. 1. v. Hæc autem omnia, Instit. de Penis temere litig.* Rectè tamen DD, *cit.* cum Ant. Thefauro *Decis. 67. n. 4.* monent, ad contumaciæ & retardati processus expensarum refectionem condemnatum ad interesse & damna solùm intrinsecā: non etiam ad extrinsecā reficienda teneri; ac-  
pro: id.

que idcirco victum teneri negant ad reparanda damna, quæ victor, dum ad locum iudicii iter faceret, à latronibus est passus.

156. Dubium decimò est, an, si expensarum adjudicarum quantitate iustò majori victus, aut minori victor se gravatum querantur, iudex taxationem revocare & errorem corrigere valeat. Quæ in re interest, an expensæ per sententiam interlocutoriam vel definitivam taxatæ & adjudicatæ sint; cum enim juxta dicta n. 18. interlocutoriam iudex revocare valeat usque ad executionem, & *Quod iussit* 14. ff. de Re iudic. etiam expensarum eâ adjudicarum taxationem revocare & corrigere valebit: etsi revocare & corrigere nequeat taxatas & adjudicatas per sententiam definitivam, arg. l. Terminato 3. C.

de Fruct. & lit. expens. cum enim iudex, ubi sententia definitiva lata, & partes dimissæ sunt, functus sit officio suo. l. Iudex 55. ff. de Re iudic. sicut revocare & corrigere sententiam definitivam nequit quoad causam principalem in iudicium deductam, sic idem non poterit quoad expensas accessorias; cum de his idem Juris sit, quod est de causa principali, arg. l. Si depositi 4. C. Depositi, cit. Berlich. n. 92. & Carpoz. definit. 18. n. 4. Quare tali casu parti, quæ expensarum taxatione se gravatam arbitratur, ad appellationis præsidium erit recurrendum, l. fin. C. Quando provoc. non est necess. Bartol. in l. Ab executore 4. C. de Appellat. n. 17. cit. Speculat. §. 6. n. 3. & Berlich. num. 94.



## TITVLVS XXVIII.

### De Appellationibus, Recusationibus & Relationibus.

**N**ihil in iudicio frequentius est, quam ut colligantium altera pars, se per iudicis sententiam injustè gravatam, conquærat; & propterea, ne ista in Rem Judicatam transeat, & mandetur executioni, causam per Appellationis aut Relationis viam transferat ad superiorem: nec rarò, cum gravamen à iudice sibi inferendum timet, eum tanquam suspectum recusandò, removeat à cognitione. De Appellatione ab Electione aliavè provisione Beneficiali actum iam est *Lib. 1. tit. 6. à n. 278.* Quæ proinde inactâ hóc loco illius generales duntaxat Regulas exponemus.

#### ARTICVLVS I.

#### De Natura & Speciebus Appellationis.

#### SUMMARIUM.

1. Appellationis varia significatio.
2. Et propriè sumpta definitio.
3. Eâ nunquam ad inferiores.
4. Etiam vi statuti, provocatur.
5. Nisi in secunda instantia superior constitatur.

A a a a ?

6. Ap.