



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros
Decretalium, Tomus ...**

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

Krimer, Ferdinand

Augustæ Vindelicorum, 1708

Articulus III. An litis contestatio pertineat ad substantiam iudicii?

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

608. Ad. 2. Resp. videri probabilius, etiam eo casu adesse sufficientem contradictionem, quâ litis contestatio constituitur; nam per illud verbum *mentiris*, quod Reus Actori objicit, si Actoris petitio simplex sit? sufficienter negatur; si complexa? stat pro contradictione generali, quam secluso jure locorum speciali, sufficienter diximus *n. preced.* cum ex eo ipso etiam merito præsumatur animus litigandi in Reo asserente, mendacium esse narratum, & petitum, præsertim, cum plerumque per tale verbum falsi arguatur alter, cui, quod mentiatur, opponitur. Ad. 3. videtur dicendum negativè, quòd tali responso nihil Actori negetur de his, quæ in libello narrat, & petit; quia dicendo *non scio esse vera*, solum negat se habere illorum notitiam; & *non credo*; solum negat, se dictis dare assensum, quorum neutro contradicit. Quia tamen eorum verborum sensus esse potest: quòd Reus neget *esse vera*, donec probentur, & id faciat animo probationibus ejus adversandi, si quas asserere voluerit; talis responsio sufficiens cenferi potest ad contestandam litem; secluso jure fundato in usu, & consuetudine locorum; sic Barbosa in *dict. c. unio. n. 3.* & alii.

609. Cæterum, ut contestatio litis censetur *adequata*, necessaria est responsio ad singula puncta, quæ continet libellus *complexus*, hoc est, constans pluribus positionibus, seu articulis, & plurium petitione, vel etiam petitione unius, sed ex pluribus causis. Nam, si datur solum responsio, quâ negetur unum ex propositis, non negatis, nec etiam concessis reliquis, contestatio litis erit solum *inadequata*, & solum quoad hoc punctum haberet effectus, quos parit contestatio litis; quamvis Judex non procederet, donec ad omnia responderetur.

ARTICULUS III.

An litis contestatio pertineat ad substantiam judicii?

610. Videtur affirmandum. 1. ex *c. unico h. r. à nobis relato supr. n. 596. ibi: quia tamen litis contestationem non invenimus esse factam (cum non per positiones, &*

responsiones ad eas, sed per petitionem in jure propositam, & responsionem secutam, contestatio litis fiat) processum ipsorum de Fratrum nostrorum consilio irritum duximus nuntiandum; ex quo communiter deducunt Authores id procedere *in judicio ordinario*; cum decisio hujus capituli expressè agat de casu dicti judicii, ut colligi potest ex ejus relatione *supr. n. 596.* & colligitur etiam ex *L. Prolatam. 4. C. de sent. & interlocut.* ubi dicitur: *prolatam à Preside sententiam contra solitum judiciorum ordinem, auctoritatem rei judicata non habere, certum esse*; quo clarè indicatur sermonem esse de sententia *in judicio ordinario*; hoc enim exigit solitum judiciorum ordinem.

Et ideo plures casus sunt, quibus licitè, ac validè proceditur sine litis contestatione. 1. est in causis, quæ terminari possunt judicio Summario; per *Clém. 2. de V. S. 2.* in causis notoriis; in his enim non exigitur solitus ordo judiciorum, per *c. 1. ad nostram. 21. de jurejurand.* 3. in causis de relaxatione captivorum; cum fiat judicio tantum Summario; 4. cum agitur de causis merè spiritualibus, vel matrimonialibus; Abbas in *c. 5.* Ut litè non contestata, de quo *infra 1. tit. 6.* quibus addunt alii causas fiscales, causas fractæ pacis: cum morâ res est peritura, vel grave damnum emergitur: in alimentis decernendis; in causa spoli: in oppositione; & imputatione examinis testium: in petitione tertix & quartæ dilationis: in executione sententiæ: in causa depositi.

Dubitatur tamen primò, an litis contestatio necessaria sit in judicio appellationis? 2. restitutionis in integrum? 3. an in quibuscunque causis possessoriis? 4. an, cum imploratur officium Judicis? Loquimur autem de casu appellationis extra Cameram imperialem, ubi semper opus est litis contestatione in causa principali, sive ab interlocutoria, sive definitiva fuerit appellatum; quamvis in casu notoriæ nullitatis, ante litis contestationem pronuntiarî possit, sive principaliter, sive incidenter deducta sit nullitas; sic *Andr. Gail. l. 1. observat. 177. ex L. 41. ff. famil. eriscunde*, quo posito:

Ad. 1. Resp. negativè, si notoriè nulla sit sententia primæ instantiæ, etiam sine

611

612

613

mentionē nullitatis à Reo facta Judex deprehendat vitium nullitatis. Nam in causis notoriis opus non est solito iudiciorum ordine; & cum in prima instantia facta sit litis contestatio, ut supponitur, ejus effectus porrigitur ad iudicium appellationis; cum sit eadem causa, & solum diversa instantia. Dixi, *si notoriè nulla sit sententia prima instantia*: secus enim est, si ambigua sit; tunc enim etiam in hoc iudicio litis contestatione opus est; cum Judex ex documentis productis ferre debeat sententiam.

614. Ad. 2. Resp. semper necessariam esse litis contestationem, quando agitur de restitutione *Majoris*; id, quod etiam procedit, ubi agitur de restitutione *Minoris*, quando petit admitti ad aliquid dandum, vel faciendum; secus verò, quando petit restitui solum ad obstaculum aliquod removendum. Nam etsi L. 20. §. 1. de *Minor*. dicatur, *sapissimè rescriptum esse, quòd Majori 25. annis nihil proficiat ad in integrum restitutionem contestatio*; intelligendum tamen venit, quando intra tempus restitutionis statutum contestatus, postea destitit. Ad. 3. affirmant communiter Doctores, quod Haunoldus tom. 5. *controv.* 3. num. 334. verum censeat, nisi periculum esset in mora; quod etiam respondetur ad 4. si Officium Judicis imploraretur contra certam personam principaliter; secus, si incidenter; cuius ratio est ex eo, quòd litis contestatio sit iudicii fundamentum, ut dicemus n. 641.

ARTICULUS IV.

An oppositione exceptionis inducatur litis contestatio?

615. CUM exceptio declinatoria fori, vel etiam dilatoria iudicii opponantur, non ut infringant iustitiam causæ; sed solum ad declinandum, vel retardandum iudicium; non est dubium, non fieri litis contestationem, quando Actor contra libellum Actoris, & petitionem opponit talem exceptionem; ex eo enim, quòd ostendat se declinare iudicium, aut solum processum retardare, satis ostendit, sibi non esse animum litigandi, sine quo saltem legitime præsumpto, non stat litis contesta-

tio, id, quod etiam contingit Actori oppositâ exceptione, quòd sit excommunicatus, consequenter non habeat legitimam personam activè standi in iudicio. Quæstio est de exceptione peremptoria, quæ nimirum merita & iustitiam causæ infringit, ac tollit, de qua pluribus infra.

Supponendum autem. 1. exceptionem *peremptoriam* triplicem esse. Nam alia est, quæ opponit, actionem nunquam natam esse, seu Actori nunquam competiisse; alia, quæ ostendit actionem, quæ Actori prius competeat, nunc non amplius competere; sed extinctam esse, v. g. condonatione, transactione, &c. aliam, quæ ostendit actionem seu jus agendi perimi posse; Suppon. 2. exceptiones declinatorias fori primo loco proponendas esse, ne Reus alioquin videatur velle prorogare jurisdictionem in se; dilatorias autem regulariter ante litis contestationem; ratio constabit ex n. 2189. & 2237. & colligitur inde, quia opponuntur ad differendum; excipe 1. nisi post litem contestatam primum orta esset causa excipiendi; vel esto prius fuerit, tamen antè fuit probabiliter ignorata, ut colligitur ex c. *Insinuante*. 25. de offic. delegat. 2. nisi lis contestata sit cum protestatione, seu appositâ clausulâ, *salvis omnibus, ac defensionibus*; 3. nisi exceptio sit de nullitate processûs facti; 4. si Reus non possit suâ voluntate impedire id, quod obstat processui, v. g. excommunicationem Actoris; 5. si gravamen, seu causa excipiendi habeat tractum successivum, v. g. quòd locus iudicii tutus non sit; sic Andr. Gail. l. 1. *observ.* 52. n. 3. ubi tamen nota clausulam illam (*salvis omnibus* &c.) non habere vim, cum sit protestatio contra id, quòd iure statutum est, videlicet non habere vim contra legem præcipientem, exceptiones dilatorias fieri ante litis contestationem; & solum tollere præsumptionem tacitæ renuntiationis.

Suppon. 3. exceptiones peremptorias, *quæ scilicet respiciunt merita causæ secundum se*, regulariter reservandas esse post litis contestationem, & opponi posse usquè ad sententiam; ut dicemus infra tit. 25. ex c. *Pastoralis*. 4. de Except. & L. penult. C. Sententiam rescindi non posse. Dixi *regulariter*. 1. quia, quando notorium est, talem exceptionem Reo competere, aut appareret eam in continenti posse probari; admitti