



**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 VI. De reliquis ad hunc titulum pertinentibus.

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

ARTICULUS VI.

De reliquis ad hunc titulum pertinentibus.

2672. Cùm dixerimus, sententiam contra leges, vel canones latam nullam esse, nec ab ea appellare opus esse, juxta limitationes inibi positas; videri posset amplius limitandum, ut ibi dicta non procedant, *in concursu equitatis cum rigore juris* (nam *in omnibus rebus precipue equitatis ratio potius, quam stricti juris habenda est*, ut dicitur L. Placuit. 8. C. de Judic. & L. in omnibus ff. de reg. juris) atque adeo doctrinæ illi non esse locum, si Judex agnoverit, æquitate suadente, aliud decernendum esse, quam jure scripto cautum est; & eam sequens, contra jus pronuntiaverit; quia sic injustè decernit, & per consequens e-jus sententia amplectenda est, etsi contra leges prolata sit. Accedit quòd Prætoris officium sit, *contra jus strictum ex equitate pronuntiare, & statuere*, L. divus 7. ff. de in integr. restit. & in princip. Instit. de honor. poss. L. 1. ff. de instit. action. Unde, in pluribus casibus, Prætor, juris asperitatem mitigavit, & correxit, L. jus autem 7. §. 1. ff. de instit. & jure. L. licet. 15. ff. de receptis. L. quamvis 11. ff. de in jus vocand. L. sunt 43. ff. de relig. L. 3. §. causa ff. de Carbon. edict. imò & Jureconsultorum magna olim erat Autoritas pronuntiandi contra jus scriptum, æquitate contrarium suggerente, ut deducitur in L. si servum. 91. §. sequitur ff. de V. O. L. Avus. 79. ff. de jure dotium, L. penult. ff. ad exhib. L. 2. §. quamquam; & §. sequenti, ff. de aqua & aqua pluv. arc. igitur sententia, contra jus prolata, valet, & sustinetur.

Confirmatur ex Auctoritate rei iudicatæ. Nam, post rem iudicatam non quæritur, an æquè, vel iniquè iudicatum sit? L. post rem, ff. de re judic. vel, si per errorem, aut ambitionem Judex sententiam dixerit L. servo invito, & cum Prætor, ff. ad Trebell. tantaquè est rei iudicatæ Auctoritas, ut de falso faciat verum (ut pragmatici loquuntur) de nigro album; de quadrato rotundum; igitur, postquam iudicatum est, & sententia transit in rem

Tom. II.

iudicatam, quæri non debet, nisi an iudicatum sit? non verò, an secundum, vel contra jus pronuntiatum sit?

Ante responsionem nota, dupliciter 2673. sententiam Judicis impugnari posse. 1. de nullitate. 2. de iniquitate, seu pugnantia cum meritis causæ. Deinde, nullitatem, tot modis posse impugnari, quot sunt substantialiter requisita ad valorem processûs; hinc impugnatio sumi potest, si defectus intervenit vel ex persona Judicis, vel litigantium, vel ordinis iudicialii, &c. similiter, passus iniquam sententiam, remedium juris indultum habet, contra illam appellando, supplicando, quærendo restitutionem in integrum; reductionem ad arbitrium boni viri; quæ quidem juris remedia propterea adinventata sunt, ut sit locus defendendi suam innocentiam; non autem, calumniandi. Not. præterea, sententiam latam posse esse vel manifestè contra jus, vel cum errore manifestò in ea reperto; vel ex causa notoriè falsa; vel quin manifestum, vel notorium sit, aliquid tale in illa contineri; ut jam monuimus superius quibus positus:

Resp. negando, sententiam, quæ vel manifestè est contra jus, vel ex causa notoriè falsa, vel cum errore in ea manifestè reperto, esto ab ea non appelletur, amplectendam esse, vel transire in rem iudicatam, ut jam diximus supra. Hinc etiam negandum est, quòd Jurisconsulti, vel Prætores olim habuerint Auctoritatem ad pronuntiandum, quod manifestè erat contra jus scriptum, etiam concurrente causâ æquitatis; nam hoc potius est proprium, & peculiare Principis, in tali casu præbere interpretationem, per L. 1. c. de Legibus. Illud olim dabatur Juris Consultis, & Prætoribus ut in casibus ambiguis, vel à jure non decisis, asperitatem legum temperarent quoad rationem, & regulam juris; non autem directè contra leges pronuntiant; ut constat ex L. Prospexit ff. Qui, & à quibus; item L. non est ambigendum. 11. ff. de honor. poss. nec aliud probant jura ibi citata.

Ad confirm. dist. ant. post rem iudicatam non quæritur, an æquè, vel iniquè iudicatum sit, quando sententia valet, saltem de juris præsumptione, & transit in rem iudicatam C. si manifestè sit invalida N. ant. & suppositum, quòd tunc transeat

Rrrr 2

ia

in rem judicatam, etiam non interposita appellatione, ut dictum est superius; est ergo discrimen notandum, an sententia *manifestè* sit contra leges? ut, si in ipsa sententia exprimat error in jure; vel, licet in re nulla sit, quia est contra jus partis condemnatæ? non tamen *manifestum*, vel *notorium* sit, esse nullam? in hoc secundo casu sustinetur, & valet mero jure, nimirum *præsumptio*; & si non appelletur, transit in rem judicatam, & de hoc procedit rectè objectio: non autem in primo; quia talis sententia nec valet mero jure, etiam ex præsumptione; cum huic locus esse non possit, ubi in contrarium est manifesta veritas.

2676. Præter hæc not. 1. quando dicimus Judicem, qui pronuntiavit contra jus, excedere limites suæ potestatis, intelligi, si contra jus *clarum*; non autem, si contra legem, vel canonem *extravagantem*, de quo justum dubium sit, num ejus constitutio recepta sit? ex n. 2656. hinc colligitur, si condemnato manifestum, & evidens sit, quòd Judex non rectè seu injustè, & contra leges, judicavit, tamen adhuc publicè notorium non sit, posse illum in foro conscientie subterfugere sententiæ executionem, dummodo scandalum cesset; nam sententia Judicis solùm obligat propter præsumptionem justitiæ, quæ præsumptio cessat, si oppositum alicui verè manifestum, & indubitatum sit; verumtamen in externo foro talis non audiretur, sed puniretur.

2677. Not. 2. quamvis matrimonio, propter impedimentum probatum, per sententiam separato, unus Conjugum deinde fateatur; illud impedimentum (compaternitatis v. g.) inter eos non extitisse, antequam contraherent; sed primùm contracto matrimonio supervenisse; non tamen retractari sententiam ad solam ejus confessionem, donec aliis legitimis probationibus contrariis destruat; c. *Consanguinei*. 11. h. t. quamvis in alia instantia, contra illud, causa reassumi possit; cum sententia lata contra matrimonium, ad dissolutionem vinculi conjugalis, nunquam transeat in rem judicatam.

2678. Not. 3. sententiam Romanæ sedis a Successore in melius commutari posse, si quid falsitatis obrepit; c. 12. h. t. & c.

tum ex literis. 5. de restitut. in integr. Unde, si Papa, aliusvè ordinarius, adversus præcedentem suam sententiam, collationem faciat, aliudvè rescriptum etiam gratiæ tribuat, prioris sententiæ, seu pronuntiationis mentionem nullam faciens, censeri debet collatio, aut rescriptum obreptitium; ita sumitur ex textu, & notant doctores communiter; nominatim Abbas n. 13. & habet locum hæc doctrina, Tametsi collatio, aut rescriptum gratiæ, proprio motu emanarit: quia motus proprius non confirmat gratiam contra præsumptam intentionem concedentis; secundum Joannem Andr. in c. *si motu princip. de præbend. in 6.*

Not. 4. quòd Judex, certò cognoscens iniquitatem suæ sententiæ, curare debeat, ne pars, pro qua lata fuit, executionem petat, sed sententiam retractari permittat. Et ad hoc pars tenetur si & ipsa certa sit de sententiæ injustitia, de quo Layman in *summa l. 3. tr. 6. c. 2. q. 3.* Tunc enim is, pro quo judicatum fuit, si scit sententiam injustam esse, & contra jus alterius litigatoris, non potest ei, salvè conscientiam, se conformare, aut ejus executionem petere; vel acceptare, sicuti bene hic tradit Abbas n. 8. imò si pars litigans confiteatur, injustam esse, retractari debet, ut idè Abb. docet. nam regula illa, quòd *res judicata pro veritate habetur* & quòd *ius inter partes faciat*, limitari debet, nisi contraria injustitia indubitata sit.

Not. 5. calum specialem esse, in quo cuilibet appellare licet, tamen ejus non intersit, videlicet: si aliquis ad supplicium trahatur, quem alius innocentem esse ostendere velit; ideoquè differendum supplicium esse dicit, tamen is, qui trahitur, invitus sit, seu mori malit, L. 6. ff. eod. Ubi dicitur, quòd non tantum ei, qui ad supplicium dicitur procurare permittatur; verum alii quoquè, nomine ejus, tamen resistat, qui damnatus est, & perire festinans.

Not. 6. cum duo Judices Ordinarii, pari potestate in solidum præditi, diversam dicunt sententiam, prævalituram, quæ pro Reo lata est; nam favorabiliores Rei, quam Actores habentur, Regul. 125. ff. & *promptiora jura ad absolvendum, quam ad condemnandum*, c. 3. de probationibus; quod etiam tenendum in causa ma-

matrimoniali, ubi dubitatur de impedimento, si hoc est juris positivi, quando causa est pro valore matrimonii; imò etiam probabiliter, cum dubitatur, num contraxerint cum impedimento juris naturalis? præsertim, ubi prius contractum est in facie Ecclesiæ.

2682. Not. 7. in quæstione, pro quo sententia dici debeat, quando quis in iudicio petit aliquid, v. g. sibi domum tradi, expresso certo titulo, v. g. quia sibi donata, vel legata fuit, quam deinde probare non potuit; responderi, Reum esse absolvendum, tamen post litem contestatam nova causa, seu titulus domini, Actori accesserit, ex quo obtinere posset. Ratio est, quia Iudex sententiam ferre non potest, nisi super eo, quod petitum, & super quo lis contestata est; & colligitur ex c. *Abbate. 3. h. t. in 6.* Si autem allegavit titulum solum in genere v. g. *peto mihi talem domum tradi, quia mea est*, & primo post litem contestationem supervenit novus titulus domini, distinctus ab eo, qui prius erat, sed probari non poterat, de jure civili pronuntiandum erit pro Reo; de jure tamen canonico pro Actore.

Ratio primi est, quia jure civili Iudex non potest pronuntiare secundum novum titulum, quia non potest judicare, nisi secundum id, quod in iudicium deductum fuit; at verò causa, seu titulus postea superveniens non fuit in iudicium deductus, nec lis super eo contestata, quia tunc non erat, ergo &c. idquæ sumitur ex L. *Non potest, 23. ff. de iudiciis.* & videri potest Baldus, hanc rem bene explicans in L. *1. n. 7. C. de alienatione iudicii.*

2683. De jure autem Canonico, cum magis attendat æquitatem, quam juris rigorem, sufficit, si titulus domini postea supervenerit, saltem priusquam in causa conclusum sit, ut Iudex pro Actore pronuntiare possit; ita colligitur ex c. *Abbate* jam cit. ubi pro eo, qui, cum causam petendi generaliter solum expressit, Iudex delegatus pronuntiandum censuit, cum Pontificis approbatione; etsi verus titulus liti contestatæ supervenerit, sed ante conclusionem in causa.

Verba dicti c. *Abbate*, in quibus videtur fundari hæc opinio, sunt seqq. *Sed, cum est in genere, absquæ alicujus declaratione petitum, non sic oportet accepti ju-*

dici tempus inspicere: quia non requiruntur, nec sunt opportuna, nec attendi possunt hujusmodi comitantia in hoc casu. Et licet aliquibus curiosis (qui de iis, quæ non multum expediunt, sæpe disceptant) aliter forsan appareat, quando actum est *causâ aliquâ non expressâ; utilius tamen videtur negotia talia expediri compendio, quam, per quandam exactam subtilitatem, longò dispendio prorogari: præsertim cum nonnulla, pro utilitate communi, contra juris asperitatem, ex æquitate mansuetudine, tolerari noscantur.* Unde idem Cardinalis considerans, quòd ipsi Abbas, & Conventus de Bonifacio, non probaverunt largitionem super his regiam, legitime sibi factam, ex qua specialiter vos impetere videbantur, ab hujusmodi eorundem Abbatis & Conventus impetitione, de mandato nostro præhabito fratrum nostrorum consilio, vos duxit sententialiter absolvendos. *Nos igitur Cardinalis ejusdem sententiam ratam habentes, eam Authoritate Apostolica confirmamus.*

Not. 8. quòd traditur ab Haunoldo tom. 2684. 5. tit. 2. n. 100. ad hoc, ut partes obligentur in conscientia, stare sententiæ, non esse necesse: ut partibus constet, eam esse justam ex parte objecti, & in rei veritate; sed satis esse, si non constet de injustitia v. g. quia sententia nititur præsumptione, de ejus falsitate non constat; quia hoc exigit tranquillitas Reipublicæ; & quia hic est finis iudiciorum, quorum alioquin omnis vis enervaretur, & prope nulla esset: omnino tenendum, quando non nititur falsa præsumptione; vel decernit pœnam, ut alibi diximus.

Not. 9. quòd quamvis particula *Res*, multa soleat importare, & comprehendere juxta text. in L. *rei appellatione 23.* & in L. *rei appellatio ff. de verbor. signific. si tamen cum eadem particula jungatur alia, videlicet iudicata, non tam latè sumatur, sed accipiatur pro negotio, causa vel lite, quæ inter litigantes coram Iudice ventilantur, prout in specie significare videtur. in L. *is, apud quem 2. c. de edendo; unde res iudicata importat negotium finitum, litem, vel causam iudicatam, & decisam, juxta illud Cicer. ad Herenn. iudicatum est, de quo sententia lata est.**

Rrrr 3

Not.

2686.

Not. 10. quòd *res judicata*, sic accepta, dupliciter consideretur; aliquando enim consideratur *tempore*, quo *Judex profert sententiam*, hoc est rem judicantem usquè ad decendum; sic explicandus est textus in *L. & post rem judic. 7.* & in *L. post rem judicatam 1 r. ff. de transact. & in L. eleganter*, in princ. ff. de cond. indeb. & in *L. fraternitatis*, de testib. Aliquando verò *post illud tempus*, sic accipiendus est textus in *L. post rem judicatam 56. ff. de re judic. ut considerata*, à tempore mediante, inter tempus latæ sententiæ, usquè ad decendum; aliquando verò secundum tempus post elapsum decendum; inter utrumquè; porò modum est discrimen; nam in priori modo accipiendi *rem judicatam*, per rem judicatam solum denotatur tantummodo factum, seu res simpliciter, & absolute talis per pronuntiationem Judicis definita, eò quòd in illo tempore nullus juris

effectus eidem communicetur; sic sanè propter appellationem, quæ interponi potest, juxta text. in Auth. hodie c. de appellat. talis res judicata dicitur, *esse inpendenti, nullumquè jus inter partes interrim constituit*; in secundo autem casu, sic importat rem per ejusdem Judicis pronuntiationem definitam, ut dicatur res pronuntiata, & illa sententia data eidem rei plures juris effectus communicentur, ad quod alludere videtur rubrica, sic intelligenda, *de re judicata, & effectu sententiarum*, quæ quidem non solum intelligenda sunt de re judicata per sententiam definitivam, sed etiam de re judicata per interlocutoriam, respectu tamen solummodo litigantium, ut in c. *cum dilectus*, de elect. non verò respectu Judicis, qui revocare potest, etiam si transeat in rem judicatam, juxta text. sic intelligendum in c. *cum cessante, de appellat.*

QVÆSTIO XXVIII.

IN TIT. XXVIII. DE APPELLATIONIBUS, RECUSATIONIBUS, ET RELATIONIBUS.

2687.

Licet hic terminus *appellatio* subit multiplici significationi, ut videri potest apud Benedictum Pereyram in Elucidario à n. 1262. *appellare* tamen (prout in rigore ad rem præsentem accipitur *L. 1. ff. de appellat. & totò cod. titulò in Codice*) est ab *inferiore Judice ad superiorem provocare*; idquè propter diversos effectus, quos quandoquè per sententiam inferiorum Judicum, vel in re, vel opinione sua nimium gravati, appellantes revocare, vel obtinere contendunt apud Judicem altiore: de hoc etiam agitur in sexto, *tit. 15.* & in Clement. *tit. 12.* inventa autem est appellatio *in præsidium innocentie*; non autem, ut defendatur *malitia* appellantis, ut dicitur c. *Suggestum, & c. ad nostram.* de appellat. quibus possitis.

ARTICULUS I.

Quid, & quotuplex sit appellatio?

2688.

ANte resolutionem, propter occurrentes in hac materia multiplices

terminos, pro illorum intelligentia, not. 1. quosdam distinguere inter *provocare, & appellare*; quòd *provocare* sit genus ad *appellationem judicialem* (quæ propriè appellatio est) & *extrajudicialem*: alii autem censent *provocare* propriè ad majores, & potentiores (quorum ope, & gratia indigemus) pertinere, juxta *L. Miores ff. de administ. Tut.*

Not. 2. quandoquè altioribus etiam Judicibus à partibus *Supplicari*, seu veniam prioris erroris peti, quò terminò intelligitur remedium judicialis gravaminis; quod Canonistæ (c. *ex literis*, de in integr. restit.) vocant *revisionem sententiæ*; de quo plura à n. 2958. cum enim sit, quædam benignitatis Superioris imploratio, ea utimur adversus sententiam eorum, à quibus appellare non licet propter eminentiam, *L. 1. ff. de offic. pref. Prat. L. 1. c. sentens. pref. L. si quis advers. & Auth. de supplic. c. de precibus Imperatori offerend.*

Not. 3. interdum à partibus etiam *recusari*