



**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**

§. IV. An sententia debeat esse conformis Libello?

---

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

tentiam negantem, quod vir, qui soluto matrimonio autem intergam restituit, nec detrahit expensas, possit eas repetere, stabatur opinioni Marcelli contrarium dicentis; cui suffragatur, quod dixit Justin. L. 1. §. 6. C. de veteri jure enucleando ibi: sed nequè ex multitudine Auctorum, quod melius, & æquius est, iudicatore: cum possit forsitan, & deterioris sententia, & multas, maiores in aliqua parte superare.

2523. Ad 2. N. min. nam per hoc, quod aliquid affirmet communis opinio, non propterea definit res esse incerta; alias enim non diceretur esse sub opinione, id, quod rectè notavit Justinianus Imperator, in fine præcedentis numeri relatus. Ad 3. Resp. licet verum sit, communem opinionem rectius servari in foro, ut ipsi diximus; & Judicem etiam teneri in iudicio sequi opinionem probabiliorem, relicta minus probabili, secundum dicta superius; ex hoc tamen non sequi, sententiam latam contra communem opinionem à Judice, ipso jure nullam esse; tum quia etiam communis opinio non eo ipso est notorie vera, & potest esse falsa; tum quia fieri potest, quod Judex procedat ex tam gravi fundamento, ut contra illud nihil virium habeat opinio communis.

2524. Si quæras, an Judex, iudicando contra communem opinionem, litem faciat suam? in utramque partem disputant Doctores; mihi dicendum videtur, quod non, si procedat ex fundamento solido, cui non facile satis fiat per momenta rationum, quibus nititur opinio communis; sic enim iudicando, contra communem, non est temerarius; nec iudicat imperitè, nec etiam dolosè, vel corruptus, in quibus solis casibus dicitur, litem suam facere, & parti læsæ damnum restituere ex quasi delicto, vel etiam delicto. In quæstione autem (an Judex possit repetere, damnum, solutum ab eo, pro quo iudicavit) verior videtur negativa; cum hæc pœna sit personalis, utpote sequens, atque tenens suum Authorem; id, quod argui potest ex L. 5. C. de servis fugitivis, ubi. Defensori civitatis, propter commissam negligentiam in requirendo sollicitatore, & revocando Reo sollicitato, non conceditur, ut à sollicitatore, cui profuit negliendo, repetere possit duos servos, quos in negligentiam pœnæ, loco fugitivi, præstare debuit.

Nequè sumitur rectè paritas ad præsentem casum à Judice, cui (dum per alium non exigit, quod militibus debetur) de proprio solvere coacto, conceditur repetitio ab his, qui in causa fuerunt solutionis non factæ ut dicitur L. 6. de ex actorib. tributorum. Rationem discriminis appositè reddit Haunoldus. tom. 5. de Jure, & Just. tr. 6. n. 65. Nam in casu dictæ legis Judex tantum solvit, ut fidejussor (nimirum eorum loco, qui jam efficaciter jure actionis obstricti erant Fisco) at quando Judex, contra communem, absolvit partem à debito, ex gravi, fundamento, quo procedit, pars absoluta non erat aliter obligata debito: ergo.

## §. IV.

## An sententia debeat esse conformis Libello?

Ante resolut. not. sententiam dici Libello conformem in re, si non pronuntietur de alio, quàm, quod in Libello principaliter intenditur, seu petitur; in causa, si per sententiam non proferatur alia causa, quàm cui innititur petitio: in actione, si Judex sequatur illam actionem, quam Actor instituit, licet alias pinguioerem, seu meliorem habuisset. Not. 2. sententiam dici conformem Libello in re, quando pronuntiat non tantum de re principaliter intenta, & petita; sed etiam super correlativis, seu annexis naturæ petitionum, vel etiam his, quæ virtualiter, & quasi tacite insunt; quibus positis:

2525. Dicendum, sententiam Ordinariè, ac regulariter, debere conformem esse Libello hoc est; Judicem regulariter pronuntiare deberet de illa causa, quam actor deduxit in iudicium; & non de alia; unde ubi in iudicio actum est de possessione, non debet Judex pronuntiare de proprietate; & e contra. Hoc assertum deducitur. 1. ex Clementina sape. 2. de Verb. signific. ibi: Verum, quia juxta petitionis formam pronuntiatio sequi debet, pro parte agentis, & etiam rei: si quid petere volueris, est in ipso litis exordio petitio facienda, sive scriptis, sive verbo; actis tamen continuo (ut super quibus positiones, & articuli formari debeant, possit haberi plenior certitudo, & ut fiat definitio clarior) inle-

inferenda. Ex hoc enim textu Doctores communiter deducunt, sententiam debere conformem esse Libello, prout videri potest apud Barbosam in dict. Clem. n. 9. id, quod contingit adjudicando, vel negando petitionem; admittendo vel reprobando causam, vel actionem, ab actore productam, & intentatam. Deducitur 2. ex L. *ut Fundus*. 18. Communi dividundo, ibi: *ut fundus hereditarius fundo non hereditario seruiat, Arbitrari dispo- nere non potest: quia ultra id, quod in iudicium deductum est, excedere potest.* ubi Glossa lit. R. *sententia*, inquit, *natura petitionis, & Libelli aptanda est; si igitur Libellus, & sententia, discrepent, sententia nulla fuerit* L. *ult. C. de fidei commiss. Libert.* discrepent autem, si Judex actori plus tribuat, quam petit, § 34. *Instit. de Action.* Censet autem Haunoldus tom. 5. tr. 5. n. 87. sufficere conformitatem cum libello, si sit conformis in re, *causa, & actione*; nec esse necesse, ut attendantur alia circumstantia, Libello inserta, v. g. temporis, aut loci &c.

2527. Ex hoc deducitur. 1. sententiam debere esse conformem in re deducta in iudicium, & non excedere, prout habetur in L. 18. ff. *communi dividundo*. ibi *quia ultra id, quod in iudicium deductum est, excedere potestas Judicis non potest.*

Deducitur. 2. non induci difformitatem, si pronuntietur super correlativis, & universim, quae sunt de natura petitionum: nam licet haec non petantur in Libello verbis disertis; petuntur tamen *implicitè*, seu *tacitè*; ut tradit Baldus in Leg. penult. C. quae sent. sine certa quant. Hinc in bonae fidei iudicijs officium Judicis se extendit etiam ad rei petita accessiones, (usuras scilicet, fructus, & interesse) adeo ut his non expressè petitis, nihilominus Judex Deum in ea condemnare possit & debeat, imò & compensationem facere. Colligitur ex §. 30. *Instit.* ibi: *in bonae fidei iudicijs libera potestas permitti videtur Judici, ex bono, & aequo aestimandi, quantum Actori restitui debeat. In quo & illud continetur, ut, si quid invicem actorem prestare oporteat, eo compensato in reliquum, cum quo actum est, debeat condemnari.*

2528. Dixi *ordinariè*, ac regulariter; nam in quibusdam non est locus dictae regulae in

n. 2526. primò enim non requiritur, quòd sententia sit conformis Libello in circumstantiis, sine quibus manet conformitas *cum re, causa, & actione*, ex n. 478. 2. si extendat se ad plus, quam petitem sit expressè; modò illud plus pertineat annexivè ad rem petitam principaliter; 3. non procedit in criminalibus, cum in Libello criminali nihil petatur, ut notavimus n. 492. vel esto quòd petatur, Judex non sit adstrictus ad eam accusato inferendam, quam Accusator in libello petit; cum talis sententia non feratur primariò in bonum accusantis, sed Republicae.

Quia verò quandoquè contingit, quòd libellus contineat plura, quae petuntur, ex diversis causis (puta centum titulo *motui*; & centum titulo *legati*) jurisdictio autem Judicis restricta sit, ut valeat judicare de causis ex uno titulo, v. g. *mutui*; non autem ex alio v. g. *legati*: quaestio esse potest, an teneat sententia Judicis, pronuntiantis super 200. esto una pars eorum sit extra ejus jurisdictionem? Resp. in dato casu valere sententiam, quoad debitum *ex causa*, de qua pronuntiare potest Judex; non quoad reliqua, à priori separabilia; cujus ratio est ex eo, quòd utile (nimirum sententia lata in favorem à Judice competente in eo, quo competens est) vitari non debeat per inutile, seu nullitatem circa id, in quo Judex competens non est, si illud ab isto separari possit; sic donatio excedens summam, quae est extra obligationem insinuationis, non est invalida ex toto, sed solum, *quoad excessum*.

Dices: L. *fin. ff. de jurisdict.* dicitur: *impunè non pareri ei, qui supra jurisdictionem suam velit jus dicere.* 2. L. *in hoc, 27. ff. familiae eriscunda*, habetur: *in hoc iudicio, condemnationes, & absolutiones in omnium personas faciendas esse; & ideo, si in alicujus persona omissa sit Condemnatio, in ceterorum quoque persona, quod fecit Judex, non valebit; quia non potest ex uno iudicio res iudicata in partem valere; in partem non valere*: ergo etiam nequit sententia Judicis, de quantum. praeced. valere in partem, & in partem non valere. Resp. ad 1. solum deduci, impunè non pareri ei in illo, quo supra suam jurisdictionem jus dixit, ubi separari potest ab eo, quòd est intra jurisdictionem ejus.

Ad

2531.

Ad. 2. notandum in dicta L. 27. agi de speciali iudicio, & causa, nimirum, *recessu à communione per divisionem bonorum*, seu hæreditatis, de qua causa pronuntiandum est *indivisibiliter*, sententiã nimirum afficiente non unum tantum, sed singulos, sive condemnatoria sit, sive absolutoria, quo positio Resp. dato textu Legis 27. N. conseq. ad prob. desumptam ex illis verbis: *non potest res judicata in partem valere &c.* Resp. cum distinctione, & concedo probationem, quando vitalis iudicij debet pronuntiare *indivisibiliter*; secus autem N. Quod autem in casu dictæ legis Iudex debuerit pronuntiare *indivisibiliter*, condemnando, vel absolvendo *personas singulas*, patet ex ipsismet verbis dictæ legis, ibi: *in hoc iudicio*, familiæ heriscundæ; quod non est in aliis indefinite.

## §. V.

*Quæ sententia tenenda Iudicibus inter se discordantibus?*

2532.

Cum sæpius contingat, causam aliquam committi pluribus Iudicibus discutiendam, ac terminandam; ipsos vero Iudices discordare in sententia, quæstio est, quæ tali casu recipienda sit cum effectu terminandi iudicij: Hanc quæstionem resolvit Gregorius IX. ut habetur in *c. fin. h. t.* his verbis formalibus: *duobus Iudicibus (ut accepimus) diversas sententias proferentibus: si ex jurisdictione ordinaria processerunt, tenet pro Reo; non pro Actore sententia, nisi in causa favorabili, puta matrimonio, libertate, dote, seu testamento pro ipso fuerit promulgata.* Si verò ex delegata potestate, utraq. pendet sententia ex arbitrio delegantis: quod, si ex compromisso, neutra habere debet vigorem.

2533.

Ex hac decisione Gregorii sequitur, si duo Iudices *Ordinarii*, pari potestate in solidum præditi, dicunt sententias diversas (unus pro Actore; alter pro Reo) prævalere illam, quæ est pro Reo, nisi agatur de causa favorabili qualis est valor matrimonii, causa libertatis, dotis, testamenti &c. si autem Iudices discordantes non sint *Ordinarii*, sed *delegati*, sententiam pendere ab arbitrio delegantis: si autem sint *Arbitri compromissarii*, & in laudo,

Tom. II.

seu sententia sua discordent, neutrum valere; ut liquet ex ipso textu; quod intelligendum venit, quando utrinque par est numerus Iudicum discordantium pro qualibet parte contraria, ut si quatuor vel sex affirmant; & totidem negent.

Dixi, quando utrinque est *par numerus Iudicum, in jurisdictione parium*; nam, si numerus est *impar* (puta, si tres Reum absolvant, duo condemnent, vel e contra) nisi aliud expressum sit, ut certarum qualitatum habeatur ratio, prævalituram sententiam plurium in idem convenientium, juxta L. 39. ff. h. t. ibi: *duo, ex tribus Iudicibus, uno absente, judicare non possunt; quippe omnes judicare iussi sunt: sed, si adsit, & contra sentiat, statur duorum sententia.*

Circa postremum hoc dictum legis, videtur advertendum, saltem pro foro conscientie, ac servanda æqualitate morali, Iudicibus definitivam daturis, semper ante oculos versari debere in casu, qui in tribunali ex pluralitate suffragiorum concluditur, ac à Præside iudicij pronuntiandum est, *non esse standum sententiæ, quæ pluribus solo numero Suffragiis constat, si cetera valde sint imparia, & in aliquorum Suffragiis merito dubitari potest, an procedant ex rei propositæ intelligentia iusta?* Nam certum est, prout ex pluribus, viris sanè gravissimis, & magnorum Tribunalium Præsidibus accepi, sæpe fieri? *spectato solo Suffragiorum numero*, si juxta majora numero præcisè dicendum sit, debere dari sententiam iniquissimam; quia *justum, & iniquum Suffragium facit numerum.*

Et quia in multis Tribunalibus non infrequenter contingit, Consiliarios non paucos, esse juris imperitos, nec vim probationum capientes; multos, dum sit relatio causæ, non attentos, imò fabulationibus distractos, multos promissoribus, & affectu in partem, jam devinctos &c. contingit sæpe numero, cecè dari suffragium à nihil intelligente, vel per consensum in id, quod alius dixit, cui se se in voto suo conformatos promiserunt, etiam antequam quidquam de justitia causæ nõssent, &c. ingenti quandoque iniustitiæ alterius partis, ac læsione conscientie, certè nunquam liberandæ a reatu æternæ damnationis, nisi vel damnum exindè secutum

N n n a

fui

2534.

2535.

2536.