



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Judicium Ecclesiasticum Seu Decretalium Gregorij IX.
Pont. Max. Liber II.**

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

Titulus XXV. De Exceptionibus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74990](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74990)

modi contractus infirmandi, & quidem ita, ut nullo modo, ne quidem per appositum Iuramentum, confirmari possint; aliàs eluderetur publica potestas, si subditi, quod unâ viâ per pactum, aut contractum consequi non possunt, aliâ viâ, nimirum per Iuramentum consequerentur.

no3 **R. 3.** Potest idem Princeps Sæcularis supremus, si publicum bonum ita exigat, infirmationem contractus facere, ita, ut non tantum non oriatur obligatio Iustitiæ, quæ oriretur ex Iuramento, si confirmaret contractum, sed etiam, ut neque nascatur inde obligatio Religionis, Sanch. l. 3. c. 22. n. 10. Less. l. 2. de Just. c. 42. n. 55. & 56. Bonac. tom. 2. D. 4. q. 1. p. 17. n. 1. Pal. D. 2. de Juram. p. 13. n. 2. Pirh. hic n. 159. Ratio est, quia potest suum subditum reddere inhabilem ad acceptandam promissionem, hæc, vel illâ formâ præstitam, sed absque acceptatione promissorium Iuramentum obligationem non inducit. ergo &c.

R. 4. Potest Magistratus, vel Princeps sæcularis ob bonum publicum prohibere executionem obligationis per Iuramentum inductæ: quo factò cessabit hoc ipso obligatio ista, cum Iuramentum esse vinculum iniquitatis nequeat.

R. 5. Potest Imperator Principem, vel Statutum Imperij subicere Banno, cujus effectus inter ceteros est relaxatio Iuramenti fidelitatis, quo Principi, vel statui illi ipsorum subditi ante Banni declarationem fuerunt obstricti.

no4 Ad Rationem dubitandi n. 100. allatam dico, per eam plus non probari, quam quòd Iudex Sæcularis non possit relaxare Iuramentum directè: quod non est contra assertam doctrinam, in qua, prout ex

quintuplici data Responione patet, relaxatio solum sit indirectè, subtrahendo sc. fundamentum Iuramento, quo substracto etiam obligatio ipsius cadit.

Ex quo sequitur ad Conf. nam ut relaxare Iuramentum, ita etiam impedire indirectè sic relaxando extensionem Ecclesiasticæ Iurisdictionis Princeps, vel Magistratus Sæcularis potest. Neque hoc limites potestatis Sæcularis excedit, sed vel maximè ei conveniens est, quippe cum hoc modo obvietur fraudibus, quæ ob recursum ad Ecclesiasticam Iurisdictionem in ijs contractibus intervenire solent.

Dub. 3. an & qualis requiratur causa, ut Iuramentum relaxari, vel dispensari in eo possit? **R.** si homini factum sit, ab hoc, cui factum est, relaxari, vel condonari potest, pro libitu, etiam sine causa. Ut ab alio solvatur, & relaxetur Iuramentum, certum est requiri causam, etiam dum Pontifex dispensat; quia ejus vinculum obligat Iure Divino, & conf. consentiente Deo solvendum est. deficiente autem causâ, Deus non consentit. ergo &c.

Porro causas relaxandi Iuramentum recensent Rodriq. in Summ. p. 1. c. 27. n. 5. Azor p. 1. l. 11. c. 9. q. 7. Gonzal. in c. 1. h. t. n. 15. & alij. 1. Si turpitudine detur in Iuramento ratione materiae, vel rei promissæ c. ex administratione 1. h. tit. 2. Si dolo, aut metu extortum sit c. verum 15. & c. si verò 8. h. t. 3. Si gravius, aut majus bonum faciendum occurrat. c. pervenit 3. eod. 4. Si temere, & inconsideratè juratum sit c. tua nos 24. 5. Si dubitetur, an Jusjurandum locum habeat, necne. 6. ut aliorum offensio tollatur. 7. Ut peccati periculum, & occasio præcidatur &c.

TITULUS XXV.

De Exceptionibus.

Hactenus considerata sunt arma Actoris, quibus ille munitus reum aggreditur, & intentionem suam probat: nunc examinandum, quæ sint defensiones Rei; nam cum in Judicio æqualitas observanda sit inter Actorem, & Reum, æquum est, ut sua etiam reo concedantur arma, quibus se contra Actorem de-

ferat, & hujus Probationes elidat. Hæc arma Exceptiones sunt, de quibus hoc Titulo. Nomen Exceptionis derivatur à Verbo Excipere; nam qui Exceptionem opponit, quasi aliquid capit, vel tollit ex actione proposita. Germanicè dicitur ein Aufszug / Schuz, oder Gegenwehr / Einred. Sit igitur

§. I.

De Natura, Varietate, & Origine Exceptionis.

SUMMARIUM.

1. Definitio Exceptionis.
2. 3. Varietas.
4. Quid sint Exceptiones Peremptoriae?
5. Quid Dilatoriae?

6. Quare illæ dicantur Perpetuae, hæc Temporales?
7. 8. Quo Jure Exceptio competat?
9. Quid sit replicatio?
10. Quæ Replicationes rejiciendæ?

Queritur

Quæritur 1. quid sit Exceptio? Et nomen Exceptionis dupliciter sumi; aliquando enim sumitur late pro omni defensione, quæ reo competit, etiamsi nulla Adversario debeat. Actio, vel si debeatur, jam fuerit sublata, ut si ex empto agat, qui emptionem non celebravit, si rem repetat, quam alter præscripsit &c. Hæc à quibusdam dicitur Exceptio facti, seu intentionis, per quam excluditur intentio Actoris.

Aliquando Exceptionis nomen accipitur strictè pro defensione, quæ reo competit, & qua excluditur Actio, vel potius effectus Actionis Adversario de Jure aliàs competentis, & hoc præpter æquitatem naturalem, quia ob aliquam causam iniquam foret reum eo nomine condemnari, ut si Cajus, metu adactus à Titio, vendidit ei suum agrum; nam si Titius postea agat ex empto ad traditionem rei, quæ actio emptori aliàs de Jure competit, potest Cajus excipere, quod metu adactus vendiderit, & à Iudice petere rescissionem contractûs. Hæc Exceptio à quibusdam appellatur Exceptio Juris, &

Definiri potest, quod sit actionis exclusio, quæ reus actionem contra se institutam vel retardat, vel penitus elidit. Colligitur ex l. exceptio 2. ff. h. tit. & concordant quoad sensum DD. Differt ab Actione, quia Actio Actoris datur, ut id, quod sibi debetur, in Iudicio persequatur; Exceptio autem Reo, ut se contra Actorem defendat, & quod hic sibi deberi vult, ostendit non deberi, vel non ita deberi. Neque obstat l. agere 11. ff. h. t. ubi dicitur, quod Reus Exceptione fiat Actor; non enim fit Actor verè, vel ita, ut propterea dici possit Actionem instituisse contra Adversarium suum, sed tantum quoad onus probandi Exceptionem, ubi partes Actoris sustinet, & probare Exceptionem à se objectam debet.

Quæritur 2. quotuplex sit Exceptio? Et quinq; omnino divisiones afferri. 1. enim dividitur in Propriè dictam, & Improprè dictam: de quibus n. præc.

2. In Nominatam, & Innominatam. Nominata est, cui nomen aliquod à Jure inditum est, qualis est Exceptio solutionis, Jurisjurandi, rei judicatæ &c. Innominata vocatur, quæ certo nomine in Jure non designatur, eamque ob causam Exceptio in factum indigitur. Gonzal. in c. 4. h. t. n. 7.

3. In Civiles, & Prætorias. Civiles sunt, quæ à Jure Civili sunt introductæ. Tales sunt Exceptiones S. C. Macedoniani, Vellejani, non numeratæ pecuniæ, Juramenti, rei judicatæ &c. Prætorias appellantur, quæ à Prætoribus ob naturalem æquitatem concessæ sunt, ut doli mali, & metûs exceptio; item Pacti conventi de non petendo, & aliæ, quarum celebriores enumerat Imperator §. quarum 8. Inst. h. tit.

4. In Reales, & Personales, quibus aliqui addunt tertiam speciem, nempe Mixtas Exceptiones. Reales sunt, quæ rei, seu causæ adherent: unde non solum principali debitori, sed etiam hæredi ejusdem, & fidejussori profunt. Tales sunt Exceptio doli, metûs, restitutionis in integrum, rei judicatæ &c. Personales dicuntur, quæ non causæ, sed personæ intuitu dantur, cum quæ proinde etiam extingui solent. Talis est Exceptio competentia, quæ datur reo, quando socius omnium bonorum agit adversus socium, libertus adversus patronum, filius adversus patrem, uxor adversus maritum pro repetenda dote; tunc enim Rei conventi Exceptionem competentia habent, i. e. ut in id tantum condemnentur, quod honestè facere possunt, ne ipsi egeant: quæ Exceptio, cum intuitu tantum harum personarum detur, alijs, nim. earum fidejussoribus vel successoribus, non competit. l. exceptiones 7. princ. ff. h. t. Mixta tandem appellantur, quæ certo personarum generi dantur, non tamen intuitu solius personæ, sed etiam ratione materia: hinc etiam Fidejussoribus eorum competunt, quibus dantur. Harum quatuor sunt, nim. 1. Exceptio S. C. Vellejani, per quam succurritur mulieribus, si per suam intercessionem, aut fidejussorem lædantur. 2. Exceptio S. C. Macedoniani, quæ datur Filiofam. sine consensu Patris mutuum accipienti. 3. Exceptio Operarum, quæ datur liberto, ut non teneatur operas in manumissione à Patrono impositas præstare, quippe quæ oneranda libertatis causâ impositæ sunt. 4. Exceptio restitutionis in integrum, quæ competit minori 25. annis.

5. Denique celeberrima divisio Exceptionis est in Dilatorias, & Peremptorias. De his

Quæritur 3. quid sint Dilatoria, & Peremptoria Exceptiones? Et Peremptoriae vocantur, quæ jus Actoris perimunt, & semper agentibus obstant §. perpetua 9. Inst. h. t. l. exceptiones 3. princ. ff. eod. Hæ triplicis generis sunt; nam 1. earum quædam ostendunt actionem nunquam fuisse ortam, ut si quis excipiat, non donatum, non contractum, non legatum &c. fuisse, quod alter donatum, legatum &c. dicit. 2. aliæ continent actionem, quæ competebat, fuisse extinctam, ut rei judicatæ, transactionis, Jurisjurandi, compromissi, solutionis, pacti de non petendo, præscriptionis, & similes Exceptiones, quæ Litis finitæ dicuntur. 3. Aliæ opponunt, Actionem, seu jus agendi quidem competere Adversario, sed illud elidi, ac perimi posse, ac proinde esse inefficax, cujusmodi sunt Exceptiones doli, metûs, erroris &c.

Exceptiones Dilatoria dicuntur illæ, quæ actionem non omnino perimunt, vel tollunt, sed tantum differunt ad tempus §. tem-

temporales 10. *Inst. b. tit.* Etiam istæ diversi sunt generis; nam 1. aliqua respiciunt personam *Judicis*, quod suspectus, Juris imperitus, incompetens sit; quod ob alium defectum corporis, animi, vel natalium, *Judicis* officio fungi nequeat; quod reus ab alio *Judice* jam sit præventus &c. 2. alia respiciunt personam *actoris*, vel *Procuratoris* ejusdem, & opponuntur ad repellendum illum ab agendo, ut si excipiatur, quod pupillus sine Tutore compareat in *Judicio* ad agendum, minor sine Curatore, filius sine consensu patris, Procurator sine mandato &c. 3. alia respiciunt personam *Rei conventi*: hæc opponuntur *Actori*, querendo coram *Judice*, quod ab *actore* sit spoliatus, ac propterea per hanc *Exceptionem* reus petit restitui prius in integrum, antequam cogatur respondere. 4. aliqua respiciunt locum, & tempus *Judicij*, quod videlicet locus non sit tutus, aut honestus, quod tempus sit feriatum, terminus nimis angustus, & brevis, quod dies solutioni præfixus nondum advenerit &c. 5. denique aliqua respiciunt ipsam causam, ut est *Exceptio Libelli* inepti, vel obscuri, litis pendentiæ, plus petitionis, ne causæ continentia dividatur, quod solutionis dies nondum advenerit &c.

Imperator §. appellatur 2. & §. seq. *Inst. b. t.* *Exceptiones Dilatorias Temporales*, *Peremptorias* verò *Perpetuas* appellat: quod non est accipiendum de tempore, quasi tamdiu duret jus excipiendi; nam potest aliqua esse *Peremptoria*, quæ tamen non nisi certo tempore datur, uti est *Exceptio* non numeratæ pecuniæ, quæ tantum durat biennio; & è contrario potest esse *Exceptio* aliqua *Dilatoria*, quæ tamen durat perpetuo, & nullo tempore præscribitur, aut expirat. Sed *Dilatoriæ* quidem *Temporales* dicuntur; quia actionem, ut dixi, non omnino perimunt, sed ad tempus tantummodo differunt: *Peremptoriæ* autem *Perpetuæ* appellantur; quia in perpetuum actionem perimunt.

Quæritur 4. quo *Jure* *Exceptio* competat? R. varias esse sententias; nam 1. *Abb. in Rubr. b. tit. n. 3.* *Wesembec. ff. eod. n. 8.* *Harpr. princ. Inst. dict. tit. n. 12.* originem *Exceptionis* referunt ad *Ius Naturale*; quia *Exceptio* defensio est, quæ *Jure naturali* competit.

2. *Corrasius l. 6. Miscell. c. 16. n. 10.* *Faber Jurispr. tit. 2. princ. §. illat. 5.* *Hunnius vol. 2. D. 26. q. 3. §. verum* contendunt eas esse *Civili* *Jure* introductas, & hoc duplici persuasi argumento. 1. quia *Exceptio* est exclusio actionis, ut n. 1. dictum est. sed *Actiones* inventæ sunt à *Jure Civili*. igitur etiam *Exceptiones*. 2. quia *Exceptio* tolli *Lege*, aut *Rescripto* *Principis* potest c. ex parte 13. de offic. deleg. l. si quis 3. S. si is 3. ff. quod quisque *Juris* Sc. l. exemplo 36. C. de Decur. tolli autem *Exceptio* non posset, si *Ju-*

ris naturalis esset §. sed naturalia 11. *Inst. de J. N. G. Sc. C. & l. eas obligationes 8. ff. de capit. minut.*

3. *Hofst. & alij* in hanc *Rubr.* medianam eligunt viam, & dicunt, *Exceptiones* quoad originem, & substantiam esse *Juris naturalis*; quod ad formam verò, & solennitatem esse *Juris Civilis*. Hæc sententia facillè refellitur; nam substantia *Exceptionis* non differt à forma ejusdem, cum aliter reus defendere se *Exceptione* nequeat, quam si eam juxta formam *Judicalem* opponat *Adversario*. igitur quoad utramque aut à *Jure naturali*, aut à *Positivo* indivisim descendet.

4. *Alij* cum *Arentino* aliter distinguunt, & si quidem facultas excipiendi descendat à *Jure Civili*, ut in *Exceptione* *Præscriptionis*, aut *rei judicatæ*, volunt *Exceptionem* tribuendam *Juri Civili*; si verò materia illius proveniat à *Jure gentium*, veluti *Exceptio* pacti conventi, vel similis legitimæ defensionis, tribuendam *Juri gentium*. Neque ista satisfacit; quia actio, & *Exceptio* in *Jure æqualiter* se habent. sed etsi contractus, qui est actionis materia, sit *Juris gentium*, actiones tamen semper dicuntur esse *Juris Civilis*. igitur etsi *Exceptionis* materia aliquando sit *Juris gentium*, ipsa tamen *Exceptio* esse potest adhuc *Juris Civilis*.

5. *Gonz. in c. 5. b. tit. n. 6. P. König hic n. 8. P. Schmier Proc. Jud. c. 14. n. 18. Sc. seqq.* alia distinctione utuntur; nam si *Exceptio* sit introducta ad justam, & necessariam defensionem, concedunt *Jure naturali* illam competere, sive deinde illa à *Jure naturali* causam ducat, sive à *Jure Civili*; nam utroque casu *Exceptio* verè defensio est, nec quidquam refert ad rationem veræ defensionis, an per modos à natura introductos, an per modos à *Jure Civili* inventos fiat. At si defensionis non deservit, vel ad eam non sit necessaria, ut est *Exceptio* *Competentiæ*, S. C. *Macedoniani*, *Vellejani* &c. volunt *Exceptionem* solius *Juris positivi* esse; & has concedunt *Lege Civili*, aut *Principis* *Rescripto* tolli posse, cum eo casu nulla defensio naturalis, sed solum *positivi* *Juris* tollatur. Huic sententiæ non illibenter ad stipulor, cum omnium maximè difficultates cæterarum evitet, vel complanet.

Quæritur 5. quid sit *Replicatio*? R. hæc *Exceptioni* contraria est, sicut *Exceptio* contraria est *Actioni*; sæpè enim contingit, ut *Exceptio*, quæ prima facie justa videbatur, tamen iniquè noceat: hinc ut sua etiam *Actori* adversus hujusmodi *Exceptionem* detur defensio, eidem conceditur *Replicatio*, ita dicta, quia per eam replicatur, & resolvitur *Jus* *Exceptionis*, prout dicitur, in princ. *Inst. de replicat.* Nihil autem *Replicatio* aliud est, quam *Exceptionionis* elisio, quæ *actor* reum adversus se excipientem repellit. Colligitur ex princ. cit. l. exceptio 2. §. replicationes 1. ff. & l. non exceptionibus 10. C. de except.

Si Replicatio justa, aut efficax esse non videatur, ad eam elidendam à reo opponitur *Duplicatio*: quæ etiam ipsa per *Triplicationem* ab Actore, & hæc per *Quadruplicationem* à reo oppugnari potest §. *rursus 1. & duob. seqq. Inst. de Replicat.* Sicque porro multiplicantur defensionum nomina, quamdiu vel Actor, vel Reus habet, quod obijciat ad se salvandum, Wesenbec, ff. *h. t. n. 3.*

10 Ne verò sic obijciendo in infinitum procedatur, sicque repetitis ultro, citroque hujusmodi allegationibus, negotium potius implicetur, quam explicetur, hinc Iudicis partes erunt hæc in re modum Allegationibus ponere *Auth. jubemus C. de Judic. In Ordin. Cam. p. 3. tit. 26. §. 2. & tit. 29. §. ult.* cautum est, ut in Exceptionibus Dilatorijs ultra *Duplicam*, & in Peremptorijs ultra *Tripliam* non procedatur. In praxi tamen etiam *Quadruplica* admitti solet, nisi

Iudex circumstantijs facti permotus, vel partes conventionem inter se facta contrarium statuissent.

Præ cæteris autem, tanquam inutilis rejici, & repelli debet Replicatio, si talis sit, ut tamen probata sit, non tamen excludat Exceptionem; nam sicuti ad omnem Exceptionem (intellige Peremptoriam) requiritur, ut per eam excludatur Actio, sive intentio, aut jus agentis, ita ad omnem replicationem requiritur, ut per eam excludatur Exceptio. Ratio utriusque sumitur ex Principio generali, quod deducitur ex *l. ad probationem 21. C. de Probat.* videlicet neminem admittendum ad probandum, quod probatum non relevat. atqui Replicatio, nisi elidat Exceptionem, & Exceptio, nisi elidat actionem, non relevat replicantem, vel excipientem. igitur sicut Exceptio non exclusiva Actionis repelli debet, ita & Replicatio non exclusiva Exceptionis.

§. II.

De Exceptionis Oppositione.

SUMMARIUM.

11. Cui, & à quo opponi Exceptio possit?
12. 13. An audiri debeat etiam Excommunicatus excipiens?
14. 15. 16. An etiam possit appellare?
17. 18. 19. An reus Excommunicatus Actorem Excommunicatum Exceptione Excommunicationis repellere?
20. 21. 22. Quando opponi debeant Exceptiones Dilatorie?

23. 24. Quando Peremptoria?
25. 26. An Iudex possit statuere terminum ad Dilatorias opponendas?
27. An etiam Exceptionibus Peremptorijs?
28. Quomodo Exceptiones opponi debeant?
29. Qua forma, & ordine?
30. An plures simul?
31. An etiam contrarie?
32. 33. Quomodo probari debeant?

11 **Q**uaritur 1. cui, & à quo opponi Exceptio possit? *n.* Exceptio opponitur Actori, & ejus hæredibus *arg. l. quod ipsi 143. ff. de R. J.* Opponere eam possunt omnes, qui agendi potestatem habent; nam *cui damus actionem, eidem multò magis Exceptionem competere quis dixerit*, ut rectè *Ulpianus l. invitus 156. §. cui damus 1. ff. de R. J.*

An etiam Exceptio competat illi, qui agere nequit, dubitare quis posset, ex ratione, quia, ut dicitur *l. in exceptionibus 19. princ. ff. de Probat.* reus excipiendo fit actor. Sed hoc non obest, ut cum *Wesenbec, C. h. tit. n. 5. & 6. Zæf. n. 4. Pirh. n. 4. & seqq. König n. 10. Sannig c. 1. n. 2.* docet communis DD. quia Exceptio ad defensionem pertinet, quæ omnibus licet, *Ad Rationem dubitandi* Exceptionem opponens, ut *n. 1. dictum est*, non fit verè Actor, cum nihil petat sibi dari, aut fieri, sed tantum intendit Actionem elidere per Exceptionem oppositam: cum verò hoc efficere nequeat, nisi probet Exceptionem, probandi onus autem regula-

riter Actori incumbat, hinc non immeritò dicitur etiam ipse Actoris partibus fungi.

Dub. 1. an etiam Excommunicatus excipiens in Iudicio audiri debeat? *Ratio dubitandi est*: quia Excommunicatus non potest agere in Iudicio, ergo nec excipere; nam Reus excipiendo fit Actor. 2. Ratio, propter quam Excommunicatus repellitur à Iudicio, est propter periculum participationis cum illo, sed hæc ratio æquè militat, sive Excommunicatus adsit in Iudicio, ut reus, sive ut actor. 3. si reo concederetur Exceptio, etiam concedi eidem deberet Reconventio; nam etiam hæc est defensio.

Sed affirmativa sententia satis clarè constat ex *c. cum inter 5. h. tit.* ubi ratio additur, quia nimirum æquitas postulat, ne impugnante actore, reo copia defensionis negetur. habet autem hujusmodi Exceptio rationem necessariæ defensionis, ergo &c.

Rationes dubitandi allatæ facillè habent solutionem. *Ad 1.* negatur paritas inter Actorem, & Reum; nam Actor voluntariè provocat ad Iudicium, cum nemo a-

gere compellatur; Reus verò necessitate compellitur ad sistendum se Iudicio, quia *Judicium etiam in invitum redditur*, ut Paulus *l. inter stipulantem § 3. §. si Stichum 1. ff. de V. O.* loquitur. igitur etsi Actor esse Excommunicatus nequeat, cum tamen reus est, permittenda ipsi est omnis defensio, quæ aliàs reo competit; aliàs contingeret sæpenumero, ut condemnaretur absolvendus. *Ada. ratio*, quare Actor Excommunicatus repellatur à Iudicio, non tantum est, ne cum ipso communicetur, sed vel maximè, ut inde afficiatur rubore, & ab Excommunicatione respiciatur, hæc autem ratio non pugnat in reo; quia si repelleretur à Iudicio, non ruborem pateretur, sed potius commodum ferret.

Deinde periculum communis nullum est, cum reus in Iudicio auditur, & excipit; quia tunc à culpa, & conf. etiam à Censura excusat necessitas, & ratio communis boni, quod sequitur, si reus excommunicatus cogatur comparere in Iudicio. *Ad 3.* Reconventio non est verè, ac propriè defensio, sed potius actio, & impugnatio; est enim nova, & secunda conventio: ideoque cui prohibita est conventio, etiam prohibita est Reconventio. *Vivian. in c. 5. cit. Laym. ibid. n. 6. Gonzal. n. 6.*

14 Dub. 2. utrum Excommunicatus si contra Iustitiam condemnetur, appellare etiam possit? *R.* potest appellare, ut habetur *c. cum inter 5. h. tit.* Ratio est, quia omnis defensio in Iudicio Excommunicatis est reservata, est autem Appellatio quædam defensio, cum principaliter instituta sit ad removendum gravamen à Iudice illatum, aut verisimiliter inferendum, ergo &c. *Conf.* quia nisi Excommunicatus per sententiam condemnatus facultatem haberet appellandi, posset per transitum sententiæ in rem judicatam ei grave præjudicium generari, cum fortè sit innocens in causa, propter quam litigat.

Extenditur responsio 1. ut non solum appellare possit, sed etiam appellationem prosequi, uti sumitur ex *c. significaverunt 11. h. tit.* Ratio est, quia parum, vel nihil prodesset appellatio, nisi illam posset appellans prosequi. Estque hoc verum non tantum casu, quo Excommunicatus appellans in prima instantia fuit reus, sed etiam, quando actor, quia, cum appellatio, ut dictum, sit quædam defensio, Excommunicatus appellans in secunda Instantia quodammodo reus fit. igitur non obest, quòd in prima Instantia fuerit Actor.

15 *Extenditur 2.* ut Excommunicatus appellans etiam Rescriptum impetrare possit, & beneficio illius Iudices, qui de causa Appellationis cognoscant, ut deciditur *c. dilectæ 10. h. tit.* Ratio est, quia si quidpiam alicui concessum sit, censentur etiam concessa ea, sine quibus illud inefficax foret, vel commode expediri non posset *c. præbe-*

rea 5. de offic. deleg. parum autem, vel nihil prodesset Excommunicato facultas appellandi, vel appellationem prosequendi, nisi pro causa appellationis posset impetrare Iudices. igitur hoc ipso, quòd Excommunicato concessum sit appellare, & appellationem prosequi, etiam concessum censeri debet, quòd super ea possit impetrare Rescriptum ad Iudices Delegatos. Neque requiritur, ut in Rescripto fiat mentio de Excommunicatione? nam reticentia veritatis tum solum Rescriptum vitiat, quando tale aliquid reticetur, quod si scivisset Princeps, Rescriptum non dedisset. atqui Rescriptum tale adhuc fuisset datum, etiamsi in eo fuisset expressa Excommunicatio.

Extenditur 3. ut hoc procedat, non solum, si appellans Excommunicatus sit ex alijs causis, sed etiam si Excommunicatus fuerit propter causam, à qua appellavit, prout cum alijs notat Pirh. *hic n. 14.* & sumitur ex *c. ipso jure 1. de Rescript. in 6.* ubi generaliter, & indistinctè permittitur Excommunicato impetrare Rescriptum in causa Excommunicationis, vel Appellationis. Neque obstat *c. per tuas 40. v. verum in alijs de sent. Excomm. & c. cum contingat 36. v. verum de Offic. Deleg.* ubi probatur Excommunicatum appellentem non esse prius audiendum super prosecutione Appellationis, quam ab Excommunicatione fuerit absolutus; nam id intelligendum est casu, quo aliquis ab ipsa Excommunicationis sententia appellat: tunc enim prius absolvi debet, neque antea ad litigandum de injustitia Appellationis admitti, ne videatur Censuram Ecclesiasticam contemnere.

17 Dub. 3. an si uterque litigans excommunicatus sit Excommunicatione majori, & reus Actori opponat Exceptionem Excommunicationis, eundem Actor replicatione Excommunicationis possit repellere? *R.* non posse. Ita *Gaill. l. 1. obs. 71. n. 5. Wefenbec. C. h. tit. n. 6. Pax Jordan. l. 14. tit. 23. n. 15. Laym. in c. à nobis 2. h. t. n. 1. Gonzal. ibid. n. 6.* Ratio est, quia in hoc casu non habet locum compensatio Excommunicationis unius cum Excommunicatione alterius ob defectum paritatis; nam favorabiliores sunt Rei, quam Actores, ideoque reo facilius conceditur defensio, seu Exceptio, quam Actoris impugnatio, seu Actio. Multo minùs Actor Excommunicatus, cui reus opposuit Excommunicationem majorem, repellere eundem potest per Exceptionem Excommunicationis minoris, ut deciditur *c. à nobis cit. & docet ibidem Vivian. in ration. cum alijs.* Ratio est, quia per Excommunicationem majorem repellitur Excommunicatus à communione Fidei, & conf. etiam à communicatione forensi; at per Minorem solum arcetur à participatione, seu perceptione Sacramentorum. **18**

Sed quid, si reus Excommunicationem mi-

minorem incurrisset per Communicationem cum Actore Excommunicato ? *Videtur*

tunc repelli posse ab Actore Exceptionem Rei; nam qui communicavit cum Actore Excommunicato, approbavit saltem tacite, & ipso facto personam illius. sed quem semel quis approbavit, non potest deinde eundem reprobare, ergo &c. *Sed adhuc dicendum*, nisi communicaverit cum Actore Excommunicato in crimine, adhuc reum posse opponere Exceptionem Excommunicationis, neque ipsum ab Actore ob communicationem secum habitam ab Exceptione repelli posse. Vivian. in c. 2. cit. Gonzal. *ibid.* n. 5. Barbof. n. 7. nam adhuc urget ratio allegata. *Neque obstat* ratio dubitandi allegata in contrarium; nam Regula ibi posita locum habet tantum in ijs rebus, in quibus consentiendo videtur aliquis renuntiare Iuri suo: hoc autem in proposito non contingit; nam vel actor est Excommunicatus toleratus, vel non toleratus. *Si non toleratus sit*, tenetur eum vitare, neque potest renuntiare Iuri suo: *si toleratus est*, iure novo Concilij Constantiensis libera facultas conceditur Fidelibus communicandi cum illo, vel eundem vitandi, prout voluerint, quod cum in favorem Fidelium fit institutum, late interpretandum est, nec statim ex communicatione cum illo presumenda approbatio personæ ejusdem pro omni casu.

¹⁰ Quod de Reo Excommunicato dictum est, dicendum est etiam, si aliàs infamis, vel criminofus sit; nam adhuc potest actori opponere Exceptionem infamiae, vel criminis, non obstante suo crimine, vel infamia: & ratio est; quia universim plus requiritur, ut quis in Iudicio possit agere, quam ut excipere ipsi liceat; excipere enim licet omni reo, non autem omni illi, qui reus esse in Iudicio potest, etiam licet esse Actorem.

Quaritur 2. quando singulae Exceptiones proponi debeant? *aliter* dicendum de Exceptionibus Dilatorijs, & aliter de Peremptorijs. Hinc

¹⁰ Dub. 1. quando opponi debeant Exceptiones Dilatoriae? *aliter* pleraque regulariter opponendae sunt ante contestationem litis: Ita Marant. de Ord. Jud. p. 6. memb. 9. n. 7. Hiltrop. *process. Jud.* p. 2. tit. 12. n. 26. Wesenb. ff. b. tit. n. 7. Vivian. in c. 4. eod. Barb. *ibid.* n. 3. Gonzal. n. 9. & in c. 12. *ibid.* n. 10. Laym. in cit. c. 12. n. 1. Vallens. *hic* n. 1. § 11. Coef. n. 5. Pirh. n. 18. Engl. n. 2. König n. 14. Wiest. n. 12. & sumitur ex c. inter Monasterium 20. de sent. & re judic. & l. fin. C. b. tit. Ratio est, quia hujusmodi Exceptiones pleraque impediunt litis ingressum, & respiciunt ea, quae Iudicium constituunt, videlicet personas, locum, tempus, contra quae in principio non excipiens, in ea consentire censetur, & excipiendi Iuri renuntiare. *Conf.* quando reus in Iudicio Ordinario litem contestatur, Iudicium sus-

cipitur & acceptat; cum deinde excipit adversus personas, locum, tempus, Iudicium recusat, igitur qui post litis contestationem Exceptionem dilatoriam opponit, pugnancia loquitur, sed pugnancia loquens non est audiendus. ergo &c. *Procedit* hoc maxime de ijs Exceptionibus, quae respiciunt personam Judicis, quia sc. Judex dicitur suspectus, vel incompetens &c. nam hæc ante omnem actum judicalem opponi debent, ne aliàs reus in iudicem suspectum consentire, vel incompetens Jurisdictionem prorogare videatur, ut notat Vall. *hic* n. 7. Engl. n. 2. König n. 15. cum alijs.

Dixi 1. Regulariter; nam quinque casus à DD. excipiuntur, in quibus Exceptiones Dilatoriae opponi post litis contestationem possunt, & primi quidem tres auctoritate c. pastoralis 4. b. tit. duo reliqui, sic suadente æquitate. *Primo* quidem, si reus prius protestatus sit, quod salvas sibi velit esse alias Exceptiones: Hæc tamen nominatim, & in specie exprimendae sunt, & quidem in scriptis, nec sufficit in genere dicere *Salvis alijs Exceptionibus*; quia aliàs non satis provisum esset abbreviandis litibus. 2. Si primum post litem contestatam Exceptio de novo exorta fuerit vel ex facto Adversarij, ut exceptio Spolij, vel respectu Judicis, qualis est Exceptio reculationis, vel aliunde; quia quæ de novo emergunt, novo indigent auxilio l. de etate 11. §. ex causa 8. ff. de Interrog. in Jur. fac. 3. si Exceptio quidem competebar ante contestationem litis, sed post eam primum innotuit, quod competeret; hanc enim reus adhuc potest opponere, si juramento testetur, quod malitiosè non excipiat, videlicet litis protrahendæ gratiâ, sed quod postea primum notitiam ejus accepit. Ratio est, quia impossibile nulla est obligatio; erat autem impossibile Exceptionem opponere, antequam illa innotesceret. 4. Si ignorata quidem non fuit Exceptio ante contestationem litis, sed tum probari non poterat, cum tamen postea probandi facultas fuerit acquisita; quia paria sunt non competere Exceptionem, & eam probari non posse arg. c. ut circa 4. de elect. in 6. ibi. *Supervenit probandi facultas.* 5. Si Exceptio, antea omissa, statim, & in continenti post litem contestatam, aut lapsum terminum opponatur; quia quæ in continenti fiunt, inesse censentur l. l. 4. §. dicebam ff. de reb. credit.

Dixi 2. Pleraque; quia post litis contestationem opponi possunt. 1. Exceptiones Dilatoriae, quae Processum retro nullum reddunt: qualis est Exceptio falsi Procuratoris, quod vel mandatum non habeat, vel si habeat, insufficientis sit l. licet 24. C. de Procur. Exceptio falsi Tutoris arg. Rubr. & textus ff. quod falso tutor. Exceptio incompetentis Judicis, si talis ille sit, in quem pars litigans consentire non possit, uti est

Sæcularis respectu Clerici. Vall. *hic n. 11.* Zæf. *n. 5.* Pirh. *n. 28.* Procceditque hoc, ut hujusmodi Exceptio opponi possit etiam post sententiam; nam cum sit Exceptio nullitatis, omni tempore opponi potest. 2. Exceptiones, quæ gravamen successivum habent, uti est Exceptio loci non ruti, vel suspecti, termini angusti, feriarum &c. nam hæc quæcunque opponi possunt. Hiltrop. *tit. 12. cit. n. 68. §. 27.* Eckolt. *ff. b. tit. §. 12. Gonz. in c. 4. eod. n. 10. König n. 20.* 3. Exceptio Excommunicationis majoris; nam hæc in quacunque parte Judicij dilatorie opponi potest *c. exceptionem 12. b. tit. & c. pia 1. princ. eod. in 6.* ubi duplex assignatur ratio, sc. ne reus cum periculo animæ suæ communicare cogatur cum Excommunicato, & ut magis Censura Ecclesiastica timeatur. Procceditque hoc, etsi malitiosè distulerit reus Exceptionem Excommunicationis facere, ubi tamen, ut rectè Vivian. in *c. 12. cit.* notat, condemnari in expensas debet; quia per malitiosam dilationem Exceptionis actorem laboribus, & sumptibus indebitè fatigavit. 4. opponi litæ contestata imò in ipsa executione potest Exceptio competentia, etsi secundum veriorum Doctrinam Dilatoriarum numero accenseatur *l. ex diverso 17. §. fin. ff. solut. matr.* Hiltrop. *l. cit. n. 88.* 5. post contestationem litis excipi potest de ineptitudine Libelli. Marant. *memb. 9. cit. n. 5.* Hiltrop. *n. 66.* Ratio est, quia Libellus est fundamentum Judicij; sed ubi non est fundamentum positum, omnia ruunt, quæ superstruxeris. 6. sunt & aliæ Exceptiones Dilatoria, ipsam causam respicientes, quæ poterunt post litem contestatam objici, & probari, cum non videatur reus in ullo sibi præjudicare ante litem non proponendo, cum ea, quæ causam concernunt, non nisi constituto Judicio, sint proponenda, & tractanda.

23 Dub. 2. quando opponi debeant Exceptiones Peremptoria? R. regulariter post contestationem litis opponuntur, nonnullæ tamen opponi possunt etiam, antequam lis contestata sit, & aliquæ etiam post sententiam.

Dixi 1. Regulariter post contestationem litis opponendas Exceptiones Peremptorias. Ita communiter DD. & constat ex *l. siquidem 9. C. b. tit. §. l. peremptorias 2. C. sent. rescind. non poss.* Et tales sunt præcipuè, quæ jus, & actionem ortam, & actõri competentem elidi, & perimi posse ostendunt. Ratio est, quia hujusmodi Exceptiones propriè sunt exclusio actionis, excludi autem, & perimi actio non potest, antequam proposita sit in Judicio, quod constituitur per litis contestationem.

Dixi 2. Nonnullas opponi posse, antequam lis contestata sit. Tales sunt, 1. Exceptiones improprie dictæ, videlicet solutionis factæ, præscriptionis &c. König *n. 23.* Wiest. *n. 27.* quia frustra litem contestare-

tur reus, si actor actionem de jure nullam habet. 2. Exceptiones, quarum veritas notoria est, ita, ut Actorem calumniari evidenter constet: imò per has, si opponantur, impeditur contestatio litis, ut notat Perez *C. b. tit. n. 11.* Ratio est, ne reus laboribus, & expensis frustra fatigetur. 3. Exceptiones Peremptoria, quæ ex speciali privilegio litis ingressum impediunt, uti sunt Exceptio rei judicæ, transactionis, Jurisjurandi, quæ *Litis finita* dicuntur *c. exceptionis 1. de lit. contest. in 6.* Hiltrop. *n. 94.* Vall. *n. 13.* Zæf. *n. 6.* Ratio est, qualis semel aliquo horum modorum finita amplius inchoari non debet.

Dixi 3. aliquas opponi posse etiam post sententiam. Tales sunt 1. Exceptio nullitatis sententiæ ex quacunque causa. Marant. *de Ord. Jud. p. 4. dist. 16. n. 7.* Vivian. *in c. 6. b. t. Pax Jordan. l. 14. tit. 23. n. 27.* Ratio est, quia de nullitate sententiæ semper cognoscere Judex potest, & de novo sententiam ferre, cum ferendo nullam; nondum functus officio suo sit. 2. Exceptiones, quæ sententiam rescindunt, ut Exceptio restitutionis in integrum *l. minor 36. ff. de minor.* 3. Exceptiones, quæ sententiam quidem non impugnant, ut priores, executionem tamen impediunt, vel moderantur, ut sunt Exceptio SC. Macedoniani, Vellejani, non numeratæ pecuniæ, & id genus aliæ. Hiltrop. *l. cit. n. 96.* Pax Jordan. *n. 27.* Vall. *n. 13.* Zæf. *n. 6.* Ratio est, quia hoc ipso, quod similes exceptiones tantum respiciant executionem, licet ante sententiam non opponantur, non tamen idcirco præsumi potest, quod illis renuntiatum sit.

Addidi autem, *Aliquas ita opponi posse sententiam posse*; Regulariter enim opponi Exceptiones Peremptoria possunt, & debent à tempore contestatæ litis usque ad sententiam: post illam non rectè opponuntur, sed ad Appellationis beneficium est convolandum, vel si condemnatus sit minor, postulanda restitutio in integrum ad proponendam Exceptionem, ut habetur *l. peremptorias cit. C. sent. rescind. non poss.* Quod multo magis verum est, cum sententia jam transijt in rem judicatam; tunc enim ne appellatio quidem conceditur.

Dub. 3. an, & qualiter Judex certum tempus statuere possit, intra quod Exceptiones Dilatoria proponi debeant? Ratio dubitandi est, quia *indultum à Jure beneficium non est alicui auferendum* juxta *reg. 17. in 6.* sed ad opponendas in Judicio Exceptiones Dilatorias concessum à Jure est tempus à litis exordio usque ad contestationem ejusdem *l. fin. C. b. t. l. exceptionem 19. C. de probat. l. ita 13. C. de procurat.* ergo Judex non potest auferre privilegium hoc, tempus istud coarctando.

Sed hoc non obstante, dicendum adhuc, quod Judex possit, & aliquando etiam debet

debeat his Exceptionibus opponendis statuere aliquem terminum, & ita quidem, ut si post lapsum huiusmodi termini opponere Exceptionem aliquam reus voluerit, regulariter non amplius audiatur. Ita Vivian. in c. Pastoralis 4. h. t. Laym. *ibid.* n. 1. Gonzal. n. 1. Barbof. n. 1. Pax Jordan. tit. 23. cit. n. 5. Haun. tr. 3. n. 323. Pirh. n. 26. Wiest. n. 12. & statuitur c. Pastoralis cit. Ratio decisionis est, quia lites sunt amputandæ, & intra competentem terminum expediendæ c. *finem* 5. de dol. § contum. l. proferendum 13. princ. C. de Judic. Proceditque hoc, etsi lis nondum sit contestata; nam terminus ab homine constitutus succedit in locum termini statuti à Jure arg. c. personas 4. § c. seqq. de apell. igitur si Judex statuatur pro allegandis Exceptionibus terminum, ipse hic terminus habebit vim contestatæ litis. Potest autem Judex terminum ad opponendas Exceptiones Dilatorias reo præfigere non tantum ad petitionem Actoris, in cujus favorem principaliter assignatur talis terminus, sed etiam ex officio suo; quia boni Judicis est lites dirimere, & malitijs hominum obviare.

26 Addidi tamen, regulariter post lapsum termini statuti à Jure volentem excipere non audiendum; nam plures sunt casus, quibus, non obstante termino peremptorio à Jure assignato, Exceptio Dilatoria opponi potest omni tempore, & in quavis litis parte. Et talis est 1. Exceptio Procuratoria c. in nostra 4. de Procurat. & l. licet 24. C. eod. 2. Exceptio reculationis Judicis, si de novo emergat, vel innotescat, aut talis sit Judex, in quem reus consentire non potest c. insinuante 25. de Offic. Jud. deleg. 3. Exceptio Excommunicationis Clem. un. h. t. Proceditque hoc, etiam si Judex nominatim, & specificè terminum dederit ad proponendam Exceptionem Excommunicationis; quia non potuit hoc beneficium Juris auferri reo à Jure: item procedit, etsi reus jurasset se non oppositurum Exceptionem Excommunicationis contra Actorem; quia non potuit renuntiare huic suo juri. Huc etiam pertinent omnes ij casus, quibus n. 21. § 22. dixi, opponi Exceptiones Dilatorias post contestationem litis à reo posse; nam iisdem casibus etiam opponi possunt post terminum statutum à Jure.

Ad rationem dubitandi allatam dico, Judicem statuendo terminum opponendis Exceptionibus non restringere tempus à Jure præscriptum (nullum enim certum à Jure præscriptum est) sed tantum explicare facultatem reo concessam ad opponendas Exceptiones Dilatorias durare ad tempus à se statutum, & eo lapso litem contestatam esse, ut proin postea secundum Juris Principia Exceptiones Dilatorias opponi nequeant.

27 Dub. 4. an etiam Peremptorijs Exceptionibus Judex certum terminum assignare possit, ita, ut eo lapso, tales Exceptiones non amplius audiantur? Negat Gloss. in c. 4. h. tit. V. dilatoria; nam Exceptiones Peremptoriæ opponi possunt etiam post contestatam litem, donec in causa conclusum sit, adeoque quocumque ante sententiam, ut dictum est n. 23. atqui, ut habet reg. 17. cit. indultum à Jure beneficium non est auferendum. Accedit, quia hic de gravi præjudicio agitur, si ab Exceptionibus peremptorijs, seu ad causæ meritum pertinentibus, quispiam excludatur. Hæ rationes ostendunt, quòd Judex non tam facile, & non nisi præmissa causæ cognitione, peremptorijs Exceptionibus terminum possit statuere, non autem probant potestatem hanc eidem omnino denegari.

Hinc rectius cum Dyno in Reg. cit. n. 13. Laym. in c. 4. h. tit. n. 2. Pirh. *dic* n. 31. distinguitur: vel enim Judex terminum Exceptionibus Peremptorijs præfixit cum causæ cognitione, vel sine illa. Si primum, non potest reus post tempus à Jure præfixum Exceptiones Peremptorias proponere arg. l. qui pro tribunali 2. ff. de re judic. Si secundum, etiam post illud tempus elapsum proponere Exceptiones Peremptorias potest; quia cum agatur de præjudicio gravi, siquis excludatur à Peremptorijs Exceptionibus proponendis, ut rectè additum est in ratione dubitandi, hinc fit, ut reus hoc suo Jure sine justa causa à Jure privari nequeat.

Multo magis Exceptiones hæ Peremptoriæ proponi possunt, non obstante termino à Jure præfixo, si postea primum oritur, vel cognitæ sint, aut si facultas illas opponendi, vel probandi primum data sit post lapsum terminum: idque propter gravius periculum, & præjudicium, si parti denegentur. Abb. in c. 4. in tit. n. 8. § 9.

Quaritur 3. quomodo Exceptiones 28 opponi debeant, ut vim habeant perimendi, vel differendi Actionem, aut intentionem Actoris? Imprimis certum est, quòd omnis Exceptio, sive Dilatoria, sive peremptoria illa sit, etiam, quæ ex actis notoria est, allegari, opponique debeat; si enim à parte non opponitur, Judex Exceptionem ex actis notoriam attendere, & sic supplere non potest, sed non obstante exceptione non opposita, reum condemnabit. Ita Bartol. in l. 1. ff. h. t. n. 10. & in l. si unus §. pactus, ne peteret ff. de pact. n. 18. Hiltrop. p. 2. tit. 12. n. 2. Ratio est, quia tacens in Judicio consentire videtur, & qui in eodem non opponit jus sibi competens, illud censetur remittere.

Excipitur 1. Exceptio Excommunicationis; nam si hanc reus non opponat contra Actorem Excommunicatum non toleratum, ipse Judex eundem repellat ex officio, ut rectè notat Vivian. in c. 12. h. tit. quia Judex curare debet, ut peccata evitentur c. novis 13. de Judic. & disquirere debet, an Actor sit habilis, vel inhabilis, ne Judicium suum frustra-

frustratorium fiat *can. querendum 13. caus. 2. q. 7. & l. quos prohibet 7. ff. de postuland.*

Excipiuntur 2. omnes illæ Exceptiones, quæ ipso Jure elidunt Actionem, quando reus ipso Jure tutus est, ut sunt Exceptiones solutionis, novationis, delegationis, præscriptionis; has enim, & similes, si ex actis notoriæ sint, etiam si à parte non opponantur, Judex in judicando attendere debet, ut notat Hiltrop. *l. cit.*

29 Dub. 1. quâ forma, & ordine proponi Exceptiones debeant? *v.* hodie proponi possunt quibuscunque verbis, scripto, vel absque scripto viva voce, modò ad acta redigantur. Hiltrop. *tit. 12. cit. n. 26.* Excipitur, nisi Exceptio proponatur per modum Actionis, ut in Exceptione non numeratæ pecuniæ, quo casu rectius proponitur in scriptis. Forma eas opponendi consistit in hoc, ut expressè, & determinatè oppositio illarum fiat, atque ita, ut jus, & causa excipiendi inde constare possit *arg. l. itaque 48. ff. de procurat. Hiltrop. l. cit. n. 27.*

Inter Exceptiones Dilatorias, quando plures competunt, Pax Jordan. *tit. 23. n. 21.* hunc dicit servandum ordinem. 1. proponenda est Exceptio, quæ impugnat Jurisdictionem, ut puta: *Tu non es meus Judex; quia ego sum Clericus.* 2. illa, quæ respicit personam Judicis, ut quia suspectus, infamis, servus est, licet quoad suspicionem tutius sit illam ante omnia proponi. 3. excipiendum contra Rescriptum; quia per obreptionem, subreptionem &c. extortum. 4. contra personam actoris, vel Procuratoris. 5. quæ ratione ipsius rei, causæ, loci, vel libelli competunt, & sic de reliquis.

30 Dub. 2. an plures simul exceptiones à reo opponi possint? Videtur non posse; nam reus exceptione fit actor *l. in exceptionibus 19. princ. ff. de probat. & l. agere 1. ff. h. t.* atqui actor non potest simul plures actiones proponere, sed unam de pluribus debet eligere *l. nemo 3. §. quoties 1. ff. de R. J.* ergo nec reus potest simul opponere plures Exceptiones.

Sed respondendum est affirmativè: verumque hoc est, non tantum, ut una opponi possit post alteram, sed etiam, ut allegari possint plures simul. Hiltrop. *p. 2. tit. 12. n. 14.* Perez *C. h. tit. n. 28.* Wefenbec. *ff. eod. n. 10.* Haun. *tom. 5. tr. 3. n. 322.* Zæf. *bic n. 8.* Pirk. *n. 48.* König *n. 25.* Wiest. *n. 28.* & sumitur ex *c. nullus 20. de R. J. in 6. l. is qui 5. & l. nemo 8. ff. h. tit.* Ratio est, quia Exceptiones aliud non sunt, nisi defensiones; pluribus autem defensionibus uti quis non prohibetur, ut habent Jura *citt.* Potest igitur post Exceptionem Jurisjurandi recurri ad Exceptionem rei judicatæ, post allegationem Privilegij subsidium peti ab Exceptione Præscriptionis, & qui

excipiendo de homicidio à se negato succubuit, dein opponere, quòd ad defensionem sui cum moderamine inculpatæ tutelæ hoc fecerit. Vel si malit, potest omnes has, & quascunque sibi competere Exceptiones putaverit, simul, & unâ scripturâ conjunctas opponere. Et ita teste Hiltrop. *n. 84.* faciendum est juxta *Ordin. Camer. p. 2. tit. 4. §. hätte dann / § tit. 5. §. folge /* ubi statuitur, ut omnes Dilatoriae simul uno scripto allegentur, adeo, ut si qua omiſsa fuerit, & litigans eam vellet opponere, non audiat: & hoc ideo, ne per ejusmodi controversias, & disputationes, quæ merita causæ non concernunt, lites nimium protrahantur. Porro plurium aut simul, aut successivè propositarum Exceptionum hæc est utilitas, ut si in unius Exceptionis probatione reus defecerit, transire possit ad probationem alterius Exceptionis.

Ad rationem dubitandi nego paritatem inter Actorem, & Reum; nam ut ex *suprà* *citt.* Juribus constat, plus permittitur Reo, quam Actori, eique plus permittendi ratio fuit, quia Actor spontè, & paratus ad judicium venit, & hinc, quâ potissimum actione uti velit, deliberare potuit, atque statuere; Reus verò in Judicium invitatus trahitur, & imparatus, ut proinde misera, & in casum prona foret ejus conditio, si non nisi una defensione uti possit.

Dub. 3. an contrariis etiam Exceptionibus simul, & semel uti liceat? Ratio dubitandi esse potest; quia qui contraria, seu quæ simul vera esse non possunt, in Judicio proponit, audiendus non est, sed tanquam fallax, & mendax repelli debet, & condemnari *arg. l. si quadrupes 1. §. interdum 15. ff. si quadrup. pauper.* ergo neque is, qui Exceptiones contrarias, seu quæ simul consistere nequeunt, in Judicio proponit, audiri debet.

Tenenda tamen est affirmativa sententia, modò hujusmodi Exceptiones contrariæ alternativè proponantur. Exemplum sit: Titius petit à Cajo solutionem mutui, quod ait se dedisse Cajo, Cajo verò excipit dicendo se mutuum non accepisse, vel si numerata est pecunia, à se illam jam solutam. Item Parochianus à suo Parocho interpellatur de solvendis Decimis; ille autem excipit opponendo se habere privilegium, vel si ostendatur, quòd privilegium nullum habeat, præscripsisse se libertatem à debito solvendi Decimas: in utroque casu contrariæ allegantur Exceptiones, in primo quidem Exceptio non numeratæ pecuniæ cum Exceptione solutionis præstitæ, in secundo autem Exceptio privilegij cum Exceptione præscriptionis: quod rectè fit, ut probat rationis identitas, & docent DD. *n. prac. citt.*

Neque

Neque obstat allata Ratio dubitandi ; nam dum reus convenus oppositas Exceptiones assertit , non assertit idcirco utramque veram esse ; nam , qui excipit , non propterea fatetur , ut ait Gloss. in c. 1. v. *asscuti de testib. in 6.* sed tantum affirmat se defensurum se utrolibet , ut si succumbat uno , obtinere possit in altero.

32 Dub. 4. an , quomodo , & quando probari debeant Exceptiones à reo oppositæ ? 2. quod probari à reo Exceptiones debeant , clarum est ex l. in *exceptionibus 19. princ. ff. de probat. & l. agere 1. junct. l. seq. ff. h. t.* Debet autem Exceptio probari plenè , & perfectè in sua specie , & forma ; aliàs effectum suum non consequetur , neque elider , vel differet actionem , seu intentionem Actoris.

Dilatorix Exceptiones probari debent regulariter loquendo ante contestationem litis , sicut etiam ante illam opponi debent. Hinc ad Judicis officium pertinet , ut probationes super his recipiat , & tum demum ad examen principalis negotij accedat , quando per sententiam interlocutoriam super dictis Exceptionibus pronuntiavit c. *exhibita 19. & ibi DD. de Judic.* Quod ita verum est , ut si Judex contra fecerit , rectè appellatur , & in irritum revocetur , quiddid post appellationem in causa attentatum fuerit ; ordo enim Juris exigit , ut de harum Exceptionum veritate constet , & pronuntietur , antequam Judex ad ulteriora procedat.

Neque obstat l. in *exceptionibus cit. ibi : Exceptionem Dilatoriam opponi quidem initio , 33. probari verò , postquam Actor monstraverit , quod asseverat , oportet ;* nam dicendum textum hunc esse mendosum , & pro *Dilatoriam* legendum *Peremptoriam* , ut proinde non differat à l. *prescriptionem § C. h. tit.* Ratio est , quia si non est necesse Exceptionem Dilatoriam probari ante contestationem litis , ineptissimè dicerentur *Dilatorix* ; neque enim differrent Judicium , sed solum sententiam. Vel si quis refugiat hanc Juris correctionem , dicere cum alijs potest ibi sermonem esse de Exceptionibus Dilatorijs , quæ sunt intentionis , & facti , nempe quæ ad merita causæ pertinent : unde etiam post contestationem litis admittunt. Aliter differendum de Exceptionibus Dilatorijs , quæ concernunt personas in Judicio intervenientes , veluti si opponatur contra Judicem , quod non habeat Jurisdictionem ; contra Actorem , quod non habeat , personam in Judicio ; contra Procuratorem , quod non sit instructus mandato , vel saltem non sufficienti &c. istas enim initio litis ante ejusdem contestationem probandas regulariter ratio allata probat : *Regulariter* , inquam ; nam casibus , quibus post contestationem litis licet opponere Exceptiones Dilatorias , iisdem etiam licet oppositas probare. Vide , quæ de hoc textu P. Wiest. *hic n. 13. & alij ab hoc citt.*

§. III.

Quadam alia quasita de Exceptionibus.

SUMMARIUM.

34. Quis sit Finis , & Effectus Exceptionis ?

35. 36. 37. An excipiens intentionem Adversarij censetur fateri ?

38. 39. An Exceptiones competentes reo prosint etiam heredibus , & fidejussoribus ejus ?

40. 41. 42. 43. Utrum admitti debeat , qui cum ipse habeat plura Beneficia , excipit contra alium de pluralitate Beneficiorum ?

34 Q Uæritur 1. quis sit Finis & Effectus Exceptionis ? 2. Finem indicat Imperator *princ. Inst. h. tit. ubi , Comparate* , inquit , sunt Exceptiones defendendorum eorum gratiâ , cum quibus agitur ; sepe enim accidit , ut licet ipsa persecutio quâ actor experitur , justa sit , (in suo genere) tamen iniqua sit adversus eum , cum quo agitur propter circumstantias facti , quod in actionem specialiter deducitur.

Effectus Exceptionis 1. est , quod reus excipiendo fiat Actor : quod tamen , ut n. 1. dixi , solum est intelligendum quoad onus probandi Exceptionem , non verò quoad alia. 2. si probata Exceptio fuerit , excludit id , quod in intentionem , condemnationemve

44. 45. 46. An Exceptiones Dilatorix in prima Instantia omittæ , opponi valeant in secunda ?

47. 48. 49. Quid requiratur , ut opponi possit Exceptio rei judicatæ ?

50. 51. Quomodo sit Exceptio Excommunicationis faciendâ à reo ?

52. 53. An testis , si Exceptio criminis contra illum probata sit , puniri de illo possit ?

deductum est l. *exceptio 2. princ. ff. h. tit.* 3. si Dilatoria sit , absolvitur reus ab observatione Judicij ; si Peremptoria , definitivè ab instituta actione. 4. quod peculiare est Exceptioni Peremptoriæ , ex hujusmodi sententia , in favorem rei lata , oritur Exceptio rei judicatæ , quæ semper removet Actorem , etiam imposterum agere volentem.

Quod si reus in Probatione Exceptionis defecerit , non id circo Actor obtinebit , sed probare intentionem suam debet , ut obtineat. Ratio est , quia non ex Rei Exceptionibus , sed ex Actoris probationibus ferri debet sententia in causa principali.

Ddd

Dices

Dices : non est melior probatio , quam confessio propria : ponamus igitur Cajum , conventum à Titio ex mutuo , excipiendo dicere se jam solvisse : hoc casu mutuum confessus videretur Cajus ; igitur nisi solutionem à se factam probaverit , causam ex propria confessione debet perdere . Resolutio hujus Replicæ pender ex resolutione dubij , de quo

35 Quæritur 2. An reus excipiens contra intentionem Adversarij eam censetur fateri ? Ratio dubitandi est , quia , qui unum confitetur , censetur confiteri id , quod ex eo necessarîo sequitur . atqui ex solutionis Exceptione in casu posito necessarîo sequitur fuisse contractum debitum : ergo &c. Conf. triplici textu Juris. 1. c. præterea 10. de transact. ubi per Exceptionem initæ transactionis super Jurisdictione certæ Capellæ , per quam se Monachi liberatos esse asserbant à subjectione , intentio Episcopi actoris contra Monachos fundata est , & Exceptio illa accepta pro confessione , quod antecederet subiecti fuerint. 2. c. venerabilem 34. x. fuit quoque de elect. ubi qui allegavit se jam absolutum esse à Censura , censetur fateri se fuisse excommunicatum. 3. cum olim 19. de Censib. ubi , qui Instrumentum aliquod producit in suum favorem , nequit id amplius impug-
nare.

30 Sed his non obstantibus , respondendum est negativè . Ita Hiltrop. p. 2. tit. 12. n. 24. Pax Jordan. l. 14. tit. 23. n. 105. Wesenbec. ff. h. t. n. 11. Vivian. in c. 6. eod. Henr. Canif. ibid. n. 2. Laym. n. 6. Barbol. n. 1. § 2. Wagn. in Exegef. ibid. Pirh. n. 45. Wiest. n. 32. & patet per claros textus c. exceptionem 63. de R. J. in 6. c. cum venerabilis 6. h. t. & l. non utique 9. ff. eod. Ratio est , quia Exceptio non alia mente objicitur , quam ut elidat intentionem actoris , igitur non potest eandem intentionem actoris fundare tanquam confessio propria ; sic enim operaretur simul duos effectus contrarios , quod fieri nequit. Conf. 1. actus agentium non operantur ultra intentionem illorum l. non omnis 19. ff. de reb. credit. igitur cum intentio rei excipientis sit actionem elidere , non potest habere vim confessionis , & eandem actionem firmare. Conf. 2. Reus , hoc ipso , quod actore non probante , et si ipse nihil præstiterit , absolvendus sit , Exceptionem opponens , id facere & ad oppositam probandam se obligare censetur solum ea conditione , si actor intentionem suam antecederet probaverit . igitur posito , quod iste eam non probet , neque reus Exceptionem probare tenebitur , & defectus probationis eidem non oberit .

Quod dictum est de Exceptione Rei , intelligendum similiter de Replicatione actoris , ut tradit Gloss. fin. in Reg. exceptionem cit. Replicationis enim eadem , quæ Exceptionis natura est l. non exceptionibus 10. C.

b. tit. unde sicut Exceptio ex parte Rei conventi non inducit confessionem , ita nec Replicatio ex parte Actoris : & sic dicendum de Triplicatione , Quadruplicatione &c.

Ad Rationem dubitandi non sequitur : 37 Solvi ; ergo debui ; nam per errorem solvi etiam indebitum potest. Aliud foret , si reus expressè fateretur debitum , & dicat annexendo Exceptionem , Fateor debitum , sed solvi , vel tu pactus es mihi de eo non solvendo ; nam hoc casu , si reus non probet Exceptionem , habebitur pro confesso , & condemnabitur : & ratio est ; quia confessio est separata ab Exceptione . igitur actor rejecta Exceptione , quam reus probare non potuit , rectè se fundat in pura , & absoluta ejus confessione . Ad Conf. textus ibi allegati non obstant . Ad 1. ibi sermo est de confessione rei , ex qua intentio Adversarij plenè probatur ; talis autem non est omnis Exceptio , quæ si prudenter , & cautè proponere eam reus velit , opponitur solum sub conditione v. g. Nego me mutuum à te accepisse , & posito , quod acceperim , tibi illud jam solvi , vel tu mecum pactus es de debito non petendo . Ad 2. is , de quo c. venerabilem cit. sermo est , petijt absolvi ab Excommunicatione : unde meritò præsumebatur prius fuisse ligatus eo vinculo . Hinc disparitas est inter eum , qui petijt absolvi ab Excommunicatione , & inter eum , qui opposuit Exceptionem absolutionis ab illa : prior pro confesso habetur , quia absolutio non solet peti , nisi ab eo , qui illam incurrit ; non posterior , quia sæpe ad cautelam absolvuntur ab Excommunicatione , etiam qui illam non incurserunt . Ad 3. producens Instrumentum reprobare illud non potest , quia illud antecederet jam approbavit , intentionem suam in eo fundando : non ita fundavit intentionem suam excipiens in agnitione debiti , sed Exceptionem solutionis in eum finem objicit , ut si fortè probaretur debitum , id ex allegata Exceptione ostenderetur peremptum .

Quæritur 3. an Exceptiones reo ; 8 competentes etiam prosint ejus hæredibus , & fidejussoribus ? Dubiam Quæstionis istius resolutionem faciunt duo textus Juris in speciem contrarij : unus l. defensiones 11. C. b. tit. ubi Diocletianus , & Maximianus Imp. absolvent , & illimitatè inquirunt , Defensiones , sive Exceptiones ad intercessores extendi , quibus reus principalis , integro manente statu , munitus est ; alter §. fin. Inst. de Replicat. ubi cum particula limitante plerumque accommodari - fidejussoribus dicuntur .

Concordari Jura hæc possunt distinguendo inter Exceptiones merè personales , & inter Reales , seu quæ Reorum , sive debitorum principalium personarum ratione læsionis , in re factæ , competunt .

Posteriores , uti sunt Rei judicatæ , factæ solutionis , pacti conventi de non petendo , Jurisjurandi , Metùs , SC. Vellejani , Maccediani

niani &c. etiam Fidejussoribus accommodantur; quia hujusmodi Exceptiones videntur minuire, & quasi auferre ipsum debitum principale, sine quo fidejussio, tanquam accessoria, stare non potest *l. fidejussor 16. pr. ff. de fidejuss.* & *l. cum principalis 178. ff. de R. J.*

39 *Priores*, ut sunt, quæ patri, patrono, marito, donatori, socio, ultra, quam facere possunt, conventis, competunt, fidejussoribus, & ipsis etiam hæredibus non prodesse communis sententia est teste P. Wiest. *hic n. 39.* Ratio est, quia Exceptiones istæ specialiter concessæ sunt intuitu pietatis, reverentiæ, indigentia: & hinc ne privilegium merè personale personam ejus, cui concessum est, egrediat, extra personam eorum, quos concernunt, ad hæredes, & fidejussores extendi illud non debet.

Neque inferas, hoc modo aut Exceptiones hujusmodi personales debitori Principali inutiles fore, aut Fidejussorem versaturum in damno, si loco Principalis debitoris conventus, totum debitum pro eo solvit: Vel enim Principalis debitor eo casu solvendo est, vel non est solvendo: *si primum*, Fidejussor ab ipso petere pro ipso solutum poterit, & hic debet solvere, sicque Exceptio hæc erit Principali inutilis; *si secundum*, jacturam soluti patietur, & sic in damno versabitur.

40 enim utrumque evitari, si Fidejussor conventus super debito Rei, personali Exceptione muniti, petat, ut transferatur Judicium in Principalem, vel huic denuntiet, ut veniens ex persona propria suscepto Judicio Exceptionem opponat, & ostendat suam interesse, Fidejussorem non condemnari. Vide *Zœf. ff. hic n. 23. Perez C. eod. n. 25. Wiest.*

40n. 40.

Quæritur 4. Utrum admitti debeat, qui cum ipse habeat plura Beneficia, excipit contra alium de pluralitate Beneficiorum? *Ratio dubitandi* est 1. quia in pari delicto potius favendum est reo excipienti, quam Actori replicanti *l. apud Celsum 4. §. Marcellus 13. ff. de dol. mal. §. met. except.* & *l. cum par 154. ff. de R. J.* & hinc reus Excommunicatus excipere potest adversus Actorem excommunicatum, & auditur, non obstante replicatione Actoris de alia, vel simili Excommunicatione, ut dictum est *n. 17.* ergo pariter audiendus reus est excipiens de pluralitate Beneficiorum, non obstante Replicatione de simili pluralitate.

2. quando interest Ecclesiæ, auditur in Judicio, qui aliàs ab eo repellitur *c. si quis 6. & ibi Gloss. V. prospexerint de reb. Eccl. non alien.* sed valde interest Ecclesiæ, ne quis in ea plura obtineat Beneficia *can. singula 1. dist. 89.* ergo &c. 3. in causis Beneficialibus, parte non opponente, potest Judex, imò debet inquirere de criminibus, & impedimentis partium *c. cum notis 19. de elect. & c. cum super 4. de caus. poss. §. propr.* unde in similibus causis reus, actore

non probante, non absolvitur, ut contingit in alijs Judicijs temporalibus *c. olim 25. de rescript.* igitur & in præsentī casu, etsi exceptio pluralitatis opposita non fuisset, Judex super ea inquirere poterit.

Controversia hæc dirimi ope distinctionis potest: Vel enim iste excipit nomine proprio, vel nomine Ecclesiæ suæ, & in ejus utilitatem. *Si primum*, non potest excipere contra alium de pluralitate Beneficiorum, si ipsemet plura habeat, prout statuitur *c. cum Ecclesiastica 3. h. tit.* & docet Vivian. *ibid. in Ration. Laym. not. ut. Gonzal. n. 2. Barb. n. 1. Zœf. n. 4. Pirh. n. 32. Sannig c. 3. n. 1.* Ratio est, quia non debet quis in alijs reprobare, quod in seipso approbat, & tollerat, neque alij objicere impedimentum, vel defectum, qui simili defectu laborat ipse. *Gloss. magn. ibid. in cas. & quod quisque Juris in alium statuit, eo & ipse uti debet c. cum omnes 6. de constit.* Proceditque hoc, ut rectè advertit Laym. *in c. 3. cit.* non tantum, cum quis obtinet plura Beneficia incomparabilia, sed etiam cum obtinet plura comparabilia; nam textus universaliter loquitur, & si tantum de incompatilibus ibi locutus fuisset Pontifex, non permisisset illos Canonicos, de quibus hic textus loquitur, permanere in possessione hujusmodi Beneficiorum sine dispensatione.

Si secundum, & excipiens de pluralitate Beneficiorum opponat impedimentum istud nomine Ecclesiæ, & in ejus utilitatem, quia per pluralitatem ejusmodi Beneficiorum in diversis Ecclesijs impeditur continua residentia in una, & cons. Ecclesiastica Officia in illa rite peragi nequeunt, Excipiens, non obstante proprio vitio, præsertim si alij non adessent, qui se pro defensione Ecclesiæ vellent, aut possent opponere, super ejusmodi Exceptione audiri debet, ut contra Abb. *in c. 3. cit. n. 9.* docent Imol. *ibid. n. 3. §. 4. Laym. l. cit. Barbof. in c. 2. h. tit. num. 1. Pirh. hic n. 33.* Ratio est, quia delictum personæ, ut *reg. 76. in 6.* dicitur, non debet nocere Ecclesiæ; & ad avertendum istius damnum quilibet admitti ad agendum, & excipiendum potest. Idem dici debet, si pro defensione Ecclesiæ fiat Exceptio Excommunicationis, perjurij &c. nam sic excipiens per replicationem Excommunicationis, vel perjurij repellere nequit, prout sumitur ex *c. dilecti 8. h. tit.* & docent Vivian. *ibid. in Ration. Gonzal. n. 3. Pirh. n. 34.* & hoc multo magis; quia isti in defensionem proprii Juris excipientes audiri debent: quanto igitur magis in favorem Ecclesiæ, ne eligatur, vel præficiatur indignus.

Dixi autem *Si alij non adessent*; nam si alij adessent non excommunicati, non criminosi, vel simili vitio laborantes, qui se opponere vellent pro defensione Ecclesiæ, utique hi præferendi forent, ut monet Pirh.

Ddd 2

n. 35.

n. 35. cum alijs. Addit Laym. in c. 2. cit. su. si Excommunicati tunc absolvi possint, absolutionem ijs conferendam, priusquam admittantur: sin autem absolutionem obstinate petere, vel accipere renuant, ideoque in crimine perseverent, probabiliter mox repelli posse, cum non bono zelo Ecclesie sue defendendae procedere videantur.

Ad Rationes dubitandi facilis est Responsio. Ad 1. D. M. potius favendum est reo, quam actori, si reus repelli debeat ob inhabilitatem personae. Conc. si ob naturam Iudicij, ut hic fit. Neg. ostendi enim, non esse æquum, ut reus improbet in alio, quod in seipso non improbat. Ad 2. patet ex dictis, nomine Ecclesie exceptionem formari posse etiam ab eo, qui simili laborat vitio, de quo excipit. Neque obstat Reg. 24. in 6. cum quid una via prohibetur alicui, ad id alia via non debet admitti: quod videtur fieri in casu, quo is, qui prohibetur excipere suo nomine, admittitur ad excipiendum nomine Ecclesie; nam Regula illa intelligi debet, nisi ratio aliqua suadeat oppositum, ut admittatur alia via, quod una prohibetur. Ad 3. ex eo, quod Iudex possit inquirere, non sequitur, quod reus possit opponere; nam Iudex optimo quoque modo debet prospicere Ecclesie.

Quæritur 5. an Exceptiones, in prima Instantia omiffæ, opponi valeant in secunda? Affirmativam suadere videtur l. per hanc Divinam 4. C. de temp. appell. ex qua Regulæ instar tradi solet, in secunda instantia allegari, & deduci posse omnia, quæ allegata, & deducta non sunt in prima. Conf. ex ratione; quia causa Appellationis sortitur naturam causæ principalis l. quæri 1. fin. ff. au per al. caus. appell. atqui in causa principali omnes Exceptiones Dilatorie opponi ante litem contestatam possunt secundum dicta n. 20. ergo &c.

45 Sed retinenda est negativa sententia, & dicendum regulariter in secunda instantia huiusmodi Exceptiones opponi non posse ob clarum textum l. ita demum 13. C. de procurat. ubi Exceptio inhabilitatis ad munus Procuratoris, in prima instantia omiffa, in secunda objecta militi, admiffa non fuit. Ratio est, quia qui Exceptionem Dilatoriam contra personam Iudicis, Actoris, Procuratoris neglexit opponere, easdem approbasse, & juri ulterius contra eas opponendi renuntiasse censetur, ut bene P. Wiest. hic n. 23. Excipi debent Exceptiones, quæ non inhabilitatem personæ, sed defectum, aut insufficientiam mandati in Procuratore concernunt; hæ enim semper opponi possunt l. licet 24. C. de Procurat. Idem dicendum de casibus n. 21. & 22. relatis.

46 Ad l. per hanc Divinam in contrarium allegatam dico, eam exaudiendam de ijs solum Exceptionibus, quas allegandi tempus in prima instantia lapsum non est; non verò

de Dilatorijs, quas opponendi tempus ordinarium est ante contestationem litis, ut dictum est n. 20. Hinc cadit etiam Confirmatio sumpta ex ratione; cum enim litis contestatio in secunda instantia de Jure necessaria non sit, sed ad illam extendatur, quæ facta est in prima, hoc ipso, quod tempus opponendi Exceptiones Dilatorias transierit pro prima, etiam transijt pro secunda instantia. Vide supra Tit. 5. n. 4. v. 2. in causis Appellationis.

Quæritur 6. quid requiratur, ut opponi possit Exceptio rei judicatæ? R. ut utiliter opponi possit, tria debent concurrere. 1. ut eadem res petatur, 2. ut eadem petendi causa, seu eadem quæstio subsit. 3. ut eadem conditio personarum concurrat. Vivian. in c. Adversario 13. b. tit. Gonz. ibid. n. 7.

Si unum ex his deficiat, Exceptio rei judicatæ utiliter opponi non potest, sed reus iterum conveniri poterit. Hinc qui tantum ideo, quia rem non amplius possidet, absolutus fuit in Iudicio ab Adversarij petitione, si is post latam sententiam incipiat iterum possidere, non obstante illa sententia, iterum pulsari à Domino rei potest, ut statuitur c. Adversario cit. & docet ibidem Vivian. in Ration. Laym. n. 4. Gonz. n. 5. Barbof. n. 1. Pirh. n. 36. & seqq. Ratio est, quia cessavit causa, ob quam sententia absolutoria lata est; lata enim est quia cessaviret possidere: at ponitur iterum possidere.

48 Quodsi autem exceptio rei judicatæ tribus illis requisitis instructa sit, opponi poterit non tantum coram eo Iudice, à quo lata sententia est, sed etiam, si causa fuerit mixti fori, & sententia lata sit à Iudice Ecclesiastico, opponi potest coram Iudice sæculari, & vicissim, ab eoque admitti debet, ut deciditur c. fin. b. t. in 6. & docent ibid. Vivian. in Ration. Laym. n. 1. Barbof. n. 1. Wagn. not. 1. Pirh. n. 39. & seqq. Et universim sententia, lata à Iudice competente, inter easdem personas, & in eadem causa admitti etiam debet ab alio Iudice competente, quamvis diversis sit fori, & Jurisdictionis. Ancharan. in c. fin. cit. Franc. ibid. num. 2. Pirh. n. 40. hic. Ratio est, quia per sententiam Iudicis jus acquisitum est parti, pro qua sententia lata est, quod Jus alius Iudex lædere, vel auferre parti non potest. Conf. quia nisi unus Iudex servaret legitimum sententiam alterius, derogaretur Jurisdictioni illius, eaque in contemptum deveniret, ut innuitur c. fin. cit.

49 Procedit hoc maxime casu, quo Exceptio rei judicatæ à Iudice sæculari proponitur coram Iudice Ecclesiastico, & vicissim; nam etsi fora istorum, & Jurisdictiones diversæ sint, se invicem tamen adjuvare debent, & mutuò Jura sua defendere. Quodsi Iudex Sæcularis admittere Exceptionem rei judicatæ in foro Ecclesiastico nolit, eum ad hoc Iudex Ecclesiasticus cogere per

Confuras Ecclesiasticas, admonitione præmissa, potest. Si verò Judex Ecclesiasticus admittere Exceptionem rei judicatæ in foro Sæculari non velit, non à Judice Sæculari, cum hic sit inferior Judice Ecclesiastico, sed per suos Superiores cogi debet, ut illam admittat *c. fin. cit.* Excipitur, nisi sententia lata à Judice Sæculari juncta sit cum periculo animæ; tunc enim Judex Ecclesiasticus non debet admittere Exceptionem rei judicatæ per Judicem Sæcularem: Et hinc antequam Judex Ecclesiasticus exequatur sententiam Judicis Sæcularis, prius cognoscere debet, an periculum animæ ex ea nullum sequatur.

50 Quæritur 7. quomodo sit Exceptio Excommunicationis faciendâ à reo? *51* duobus modis opponi potest, peremptoriè, & dilatoriè. Prioris exemplum est, quando opponitur ad effectum annullandi Electionem, vel collationem Beneficij factam excommunicato; posterioris, quando opponitur actori, quòd in Judicio stare non possit, quia majori Excommunicatione ligatus est.

Porro circa modum Exceptionem hanc opponendi, & effectum illius præter supra dicta à n. 12. sequentia noranda sunt. 1. qui opponere eam vult, debet ipsius Excommunicationis speciem, & nomen Excommunicatoris exprimere, eamque intra octo dies probare; aliàs Judex procedet in causa, & excipientem in expensas condemnabit, ut habetur *c. pià 1. §. si quis igitur h. t. in 6.* quod ita statutum est, ut fraudibus iretur obviam, & vitarentur Dilationes.

51 2. Etsi prima vice Exceptionem suam non probaverit, si tamen velit, potest secundo eandem opponere, quam si probet adversus actorem, hic excludetur ab agendo *c. cit. §. si verò.* Ratio est, quia esse potest, ut post octo dies illos nova probationis copia reo præsentetur: quo casu tamen, quæ prius acta sunt, valebunt; quia factum legitime retractari non debet, licet casus postea eveniat, à quo non potuit inchoari, ut dicitur *Reg. 73. in 6.*

3. Ultra duas vices hæc Exceptio opponi non potest, præterquam si Excommunicatio nova emerferit, vel de antiqua probatio prompta, & evidens supervenerit *c. cit. §. proviso.* Ratio est, quia qui toties objicit Exceptionem criminis, neque eandem sufficienter probat, præsumitur malitiosus calumniator, & litis indebitus prolongator *c. licet 3. de testib. & l. fin. ff. de Dilation.*

4. Si post rem judicatam Exceptio Excommunicationis opponatur, etsi sententia prius lata maneat valida *ex Reg. 73. cit.*

illius tamen executio impediatur *c. cit. §. sed si post.* Ratio est, quia executio sententiæ est species quædam actionis, quæ oritur ex judicato. igitur cum Excommunicatus prohibeatur Actiones intentare, Exceptio Excommunicationis impedit, ne Judex exequi possit à se latam in favorem Actoris Excommunicati.

Quæritur 8. an Testis, si Exceptio criminis contra illum probata sit, puniri de illo crimine in Judicio possit? *52* *53* distinguendo: Vel enim crimen illud, de quo excipitur contra testem, tangit negotium principale, vel non tangit. Si hoc secundum, non potest de eo crimine puniri testis ex eo præcisè, quòd contra ipsum sit probata Exceptio criminis, ut bene Vivian. *in c. 1. h. tit. §. sed de crimine*, Laym. *ibid. n. 3.* Barb. *n. 1. §. seqq.* Ratio est, quia quando adversus testem crimen objicitur per modum Exceptionis, regulariter non agitur ad hoc, ut ipse de illo puniatur, sed ut ei non credatur, igitur sufficit illum repelli à testimonio dicendo. *Conf.* quia cum Judex procedit ad petitionem Actoris, non potest condemnare ultra id, quod actor petijt in Libello. Actor autem non petit puniri testem, sed tantum arceri à testimonio; quia non illum, sed Adversarium accusat, ergo.

52 Si primum, major est controversia, *53* Barbos. *l. cit. n. 4.* vult ejusmodi testem neque extraordinariâ poenâ puniendum, etsi crimen, de quo confessus est, vel convictus, causam principaliter contingat. *Rationem dat*, quia sine Judicio instituto nulla potest infligi poena: sed quando per meram Exceptionem crimen aliquod testificanti opponitur in illo Judicio, in quo de causa testimonium dixit, quantumcunque crimen illud probetur etiam per confessionem illius, cui objicitur, dum aliud non proponitur, nullum Judicium contra eum institutum dicitur, ergo &c.

Sed contrarium videtur colligi *arg. l. ex lege 2. §. si publico 5. & §. seq. ff. ad Leg. Jul. de adult.* ubi dicitur, si mulier viro de adulterio ipsam accusanti objiciat crimen lenocinij, licet mulier de hoc non excusetur à poena Legis, maritum tamen ob lenocinium puniri posse. Eadem autem videtur ratio esse de teste, quæ de accusatore.

Neque obstat ratio opposita in contrarium; nam cum de connexis sit eadem ratio, etiam idem debet esse Judicium. igitur testis ejusmodi non debet recedere à Judicio impunitus: quod maximè verum est, si crimen causæ connexum spontè confiteatur.