



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

§. VI. De Pæna Judicis malè judicantis, & Partium temere litigantium.

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

107 **Q**uæritur 3. an tertius interveniens pro suo interesse possit impedire Executionem sententiæ inter alios lata? *¶* distinguendo, an tertius ille intra tempus legitimum appellavit à sententiâ, vel non. *¶* Si primum, executio Sententiæ impeditur, donec etiam hujus causa, qui ob interesse suum appellavit, cognita sit, & decisa c. *cùm super 17. h. tit.* Laym. *ibid.* n. 1. § 4. Gonzal. n. 6. § seqq. Barbof. n. 5. Pirh. *hic* n. 112. Ratio datur c. *cit.* quia res inter alios acta regulariter alijs nocere non debet.

Si secundum, & tertius ille intra 10. dies non appellavit, vel postquam appellavit, rationabilem causam appellandi nequivit ostendere, attendendum est, an sciverit, vel ignoraverit causam agi, & sententiâ latam esse.

Si ignoravit, sententiâ executioni data non est, nec præjudicat tertio; quia ob ignorantiam, etiamsi non appellavit à sententiâ, quam ignoravit latam esse, potest impedire ejus executionem.

Si verò scivit, executio sententiæ fieri debet, ita tamen, ut integrum ipsi sit causam suam deducere in Judicium, si velit, ut colligitur ex c. *cùm super cit.* & notat Gloss. *ibid.* *V. non noceat.* Joan. Andr. n. 11. Imol. n. 2. Laym. n. 5. Barbof. n. 8. Pirh. *hic* n. 112. Ratio est, quia sibi imputare debet, quod sciens permisit causam agi, sententiâ ferri, & in rem judicatam transire.

108 **Q**uæritur 9. an is, contra quem in aliqua causa tres sententiæ conformes sunt latae, admitti debeat ad agendum de nullitate ipsarum, vel alicujus ex illis, antequam sententiæ hujusmodi plenè fuerint executioni mandata? *¶* negativè; sed priùs executio fieri debet, postquam integrum erit

condemnato agere de nullitate sententiarum. Constat ex Clem. 1. h. tit. & docet *ibid.* Vivian. *in ration.* Barb. n. 1. Wagn. *in Summ.* Pirh. *hic* n. 114. Ratio est, ut, quemadmodum Clem. *cit.* princ. dicitur, occurratur calumnijs litigantium; cùm enim illi, contra quos tres sententiæ conformes sunt latae, non possint tertio appellare, saepe dicerent, sententiâs latas nullas esse, ut lites protraherent in infinitum, & impedirent earum executionem: sicque per viam nullitatis obtinerent, quod negatur per viam appellationis.

Estque hoc verum etiam 1. in causa criminali; nam etiam in hac executio fieri debet, antequam agatur de nullitate sententiarum, si tamen lata sit in causa criminali, in qua executio retractari possit, ut si reus condemnatus sit ad poenam pecuniariam; aliàs priùs agi de nullitate debet, quàm fiat executio, utpote cùm post executionem frustra ageretur ad nullitatem. Pirh. n. 115. *hic.* *Extenditur 2.* etiamsi tres illæ sententiæ fuissent Interlocutoria tantum, modò latae sint super iisdem articulis. Wagn. *in Clem. 1. cit. in exeges.* Pirh. *hic* n. 115. § 116. quia in Clem. *cit.* inter Definitivam, & Interlocutoriam non distinguitur. *Extenditur 3.* etiam ad causas pendentes per appellationem; nam etiam appellatione pendente, fit executio, quamvis ista, si à Judice appellationis pronuntietur bene esse appellatum, executio sententiæ revocetur. Pirh. n. 116. *cit.*

Addenda tamen his ampliationibus est triplex limitatio. 1. si tertius opponat pro interesse suo de nullitate sententiæ, & executionem trium sententiarum conformium velit impedire. 2. si victor est passus, ut per victum probetur nullitas. 3. si nullitas sententiæ sit notoria.

S. VI.

De Pena Judicis malè judicantis, & Partium temere litigantium.

S U M M A R I U M.

- 110. 111. Pena Judicis malè judicantis Jure Civili.
- 112. Jure Canonico.
- 113. Triplex poena temere litigantis.
- 114. In quas expensas condemnari debeat temerarius litigator?
- 115. Quis hoc nomine intelligatur?
- 116. Ad quos porrigatur hæc poena?
- 117. An etiam ad eum, qui victus quidem est, sed habuit justam causam litigandi?
- 118. Quæ tales cause censentur esse?
- 119. Quando etiam justam litigandi causam habens in expensas sit condemmandus?

- 120. An ista in dubio presumatur?
- 121. 122. 123. Quid de expensis in secunda instantia?
- 124. 125. Quid de Advocato qui propriam suam causam egit in Judicio?
- 126. 127. An in expensis condemnare victum possit, vel debeat Judex, etiam non imploratus?
- 128. Utrum expensæ peti possint etiam finita lite?
- 129. An eo nomine etiam veniant rescicienda damna, & interesse?
- 130. An Judex expensarum taxationem revocare possit?

110 **Q**uæritur 1. quæ sit poena Judicis malè judicantis? *¶* distinguendum hic esse, an malè judicaris dolo, & malitiâ suâ, an ve-

ro per imprudentiam, aut imperitiâ, putans se rectè judicare. *¶* Si primum, multum interest, an malè ju-

judicavit ad id inductus gratiâ, timore, odio, an verò malè judicavit ad id faciendum corruptus pecuniâ. Si priori modo id fecit, teneatur delicto in solidum ad litem estimationem, i. e. quantum interest partis injustè contra ipsam judicatum fuisse l. filiusfam. 15. junctâ Gloss. fin. ff. de Judic. l. fin. & ibid. Gloss. V. estimationis C. de pœn. Judic. qui mal. judic. Barbof. in l. filiusfam. cit. à n. 47. Laym. in c. fin. b. tit. n. 4. Canif. in summ. ibid. § 5. Wiest. hic n. 66. & alij apud istos. Si posteriori modo, & pecuniâ corruptus malè judicavit, attendendum, an istud fecerit in causa pecuniariâ, an verò in criminali; nam si in pecuniariâ, ultra omne litem damnum restituendum parti læsæ ejus, quod datum est, triplum, & duplum ejus, quod promissum est, reddet, & dignitatem amittit. Si verò in causa criminali, confiscatis omnibus bonis, in exilium mittendus est Auth. novo Jure C. de pœn. judic. qui mal. judic. & Novell. 124. cap. 2. Menoch. de arbitr. cas. 342. à n. 15. Brunnem. in Auth. cit. n. 5. & duob. seqq.

111 Si secundum contingat, & Judex malè judicavit per imprudentiam, aut imperitiam, obligatur ex quasi delicto, & ad litem estimationem, seu damnum, & interesse partis condemnatur, non quidem in solidum & absolute, sed quantum, consideratâ culpâ, æquum visum fuerit Religioni ejus, qui ea de causa pronuntiabit princ. Inst. de obligat. que ex quas. delict. l. si quis 5. §. si Judex 4. ff. de O. & A. & l. fin. ff. de var. & extraord. cognit. Menoch. de arbitr. cas. 341. n. 2. & 3. Laym. in c. fin. cit. n. 6. Canif. §. 5. cit. Pirh. hic num. 117. Wiest. n. 65. & passim DD. Excipitur, nisi imprudentia, & imperitia sit ex culpa lata; cum enim hæc æquiparetur dolo, & dolus præsumptus nuncupetur; ideo per eam malè judicans in solidum obligabitur. Decius in l. 1. §. 1. V. hæc a. tem ff. quod quisque Jur. n. 3. Clar. §. fin. q. 83. n. 2. Menoch. de arbitr. cas. 339. num. 5. Gaill. l. 1. obs. 153. num. 4. Wiest. hic n. 65. cit.

Porro ab hac pœna Judex, qui dolo, vel imperitia malè judicavit, non liberatur, sive ab ejusmodi sententia injusta sit appellatum statuto tempore, sive non; imò etiam si appellationi renuntiatum sit, cum sententia iniqua quoad Judicem nunquam transeat in rem judicatam, ut pluribus cit. advertit Gaill. l. 1. obs. 153. n. 2.

112 Quæritur 2. quæ sit pœna Judicis malè judicantis de Jure Canonico? R. Jure Canonico, si Judex Ecclesiasticus, Ordinarius, vel Delegatus, contra propriam conscientiam, & justitiam, in gravamen alterius partis, favore, vel per fordes aliquid egerit, ad estimationem litem parti, quam læserit, condemnatur (in quo convenit cum Jure Civili) & insuper per annum ab officij executione suspenditur; si verò durante hac suspensione se Officijs Divinis ingesserit, Irregularitatem contrahit, à qua non nisi per

Summum Pont. liberari potest. Ita statuitur c. cum aterni 1. b. t. in 6. & notant ibid. Vivian. in Ration. Laym. in Paraphr. Wagn. in Summ. ibid. Barbof. num. 1. & seqq. Canif. Summ. hic §. 6. Pirh. n. 118. Wiest. num. 67.

Ut pœna hæc incurratur, vi constitutionis cit. plura requiruntur. Et 1. quidem, ut contra justitiam, seu injustè judicet, idque non solum materialiter, sed formaliter, seu contra conscientiam suam; nam si ex inconsideratione, vel ignorantia hoc faceret judicans se justè judicare, non incurrit hanc suspensionem. Franc. in c. 1. cit. n. 5. Barb. n. 16. Wiest. n. 67. 2. ut ita judicando partem litigantem gravet in Judicio; nam si gravaret scribam duntaxat, vel nuntium juratum, aut aliam personam in Judicio interventientem sine gravamine partis, iterum non esset locus dictæ suspensioni secundum Joan. Andr. & alios. 3. ut ad ita judicandum motus sit favore alterius partis, vel ejus timore, aut odio, vel per fordes, h. e. largitione pecuniæ; nam hoc c. 1. cit. expresse requiritur. 4. ut gravet faciendo, seu committendo; secus, si omittendo, vel negligendo: tunc enim rursus pœnam istam non incurret Judex; quia Constitutio cit. pœnalis est, conf. extendi non debet. 5. ut sit Judex Ordinarius, vel Delegatus inferior Episcopo. Unde

Ex defectu hujus ultimi requisiti hanc pœnam non incurunt 1. Episcopi; quia Jure cautum est c. quia periculosam 4. de sent. Excomm. in 6. quod Episcopi non incurant pœnam Suspensionis, & Interdicti, nisi de illis expressa fiat mentio. 2. Arbitri Compromissarii; quia non sunt Judices Ordinarii, vel Delegati: aliud dicendum de Arbitris Juris, qui in locum Judicium succedunt. 3. Auditor & Merus Executor ob similem rationem. 4. Judices sæculares; quia hos pœna c. cit. decreta, sc. Suspensionis, ligare non potest. Videtur Gloss. in c. cit. V. in Judicio, & V. Ecclesiastici, Laym. ibid. l. cit. Bart. n. 14. Wagn. in Exeges. Pirh. n. 119. Wiest. n. 67.

Quæritur 3. quibus pœnis coercetur **113** temerarius litigator? R. princ. Inst. de pœn. tem. litig. pœna, quæ coercetur, est triplex, Juramentum Calumniæ, multa pecuniaria, & infamia. De Juramento calumniæ jam satis dictum est Tit. 7.

Pœna pecuniaria, quæ coerceri potest, & debet, est duplex, specialis, & generalis. Specialis locum habet in certis Judicijs, ubi lis inficiando crescit in duplum, ut in Actione Legis Aquiliæ, actione depositi miserabilis: hæc tamen moribus hodiernis non amplius obtinet. Generalis est condemnatio in expensas, & damna, præeunte taxatione, & moderatione Judicis, & hæc fieri potest in causis tam Civilibus, quam Criminalibus, saltem quando per modum accusationis, aut denuntiationis proceditur.

Infamia non incurritur ex omni Ju-
di-

dicio, sed tantum in Judicijs factis, & turpibus: qualia sunt Actiones ex maleficio omnes, excepta Legis Aquilia; ex contractibus autem venientes quatuor duntaxat, tutelæ, mandati, depositi, & pro Socio §. ex quibusdam 2. Inst. de pœn. tem. litig. Ut verò his actibus quis reddatur infamis, tria conjunctim requiruntur. 1. ut Judex competens, & ordinarius sententiam tulerit. 2. ut condemnatus sit ex proprio facto, & suo nomine. 3. ut Sententia ipsa transferat in rem judicatam. De quo latius Harprecht in §. ex quibusdam cit. n. 1. & seqq. & alij Legistæ, quorum accuratori examini res ista à Canonistis relinquuntur.

114 Queritur 4. in quas expensas temerarius litigator victori sit condemnandus? R. distinguendo inter Expensas Voluntarias, & Necessarias, sive, ut etiam vocantur, Delicatas, Delicatas, & Voluntarias sunt, quæ in litem, causa non exigente, fiunt, uti sunt sumptus in itinere iusto majores, liberales donationes victoriæ obtinendæ sive in ipso principio litis collatæ in Advocatos, salaria annua pro litis progressu iisdem constituta &c. Necessariæ, seu, ut alij appellant, Legitime, & Moderatæ Expensæ sunt, sine quibus juxta Curiarum morem lis commodè expediri non potest: tales sunt, quæ fiunt in iusta, & à Lege, vel consuetudine approbata Advocatorum salaria, in iter, & alimenta testium, in sportulas Judicum, Apparitorum &c.

Ex his priores ab illo tempore, qui hujusmodi Expensas fecit, ferendæ sunt, cum Adversarius illarum causa non censetur. Gaill. l. 1. obs. 151. n. 11. Berlich p. 1. pract. concl. 78. n. 48. Haun. tom. 5. de 7. §. 7. tr. 5. n. 172. Card. de Luca de Judic. disc. 38. n. 17. P. Wiest. hic n. 133. P. Schmier process. c. 16. n. 31. Posteriores à victo victori refundendas, atque in eas illum huic condemnandum, regulæ instar defumitur ex diversis Juris utriusque textibus, Canonici quidem c. finem litibus 5. de dol. & contum. & c. calumniam 4. de pœnis; Civilis verò §. ecce enim 1. in fin. Inst. de pœn. tem. litig. l. eum quem 79. princ. ff. de Judic. l. properandum 13. §. sive autem 6. c. eod. Ratio est, quia victus temere movendo litem, aut sibi motam temere subeundo immediata, & finalis causa est, propter quam victor expensas in litem fecit, igitur æquum omnino, justumque est, ut eas resarciat arg. c. fin. de injur. & damn. dat.

115 Queritur 5. quis intelligatur per temerarium litigatorem, ut in expensas sit condemnandus? R. per temerarium litigatorem hic intelligi illum, qui imprudenter, & inconsultè, h. e. non adhibita debita diligentia, sine pravio causæ examine, consilioque adversario litem movit, aut sibi motam suscepit. Abb. in c. 5. de dol. n. 21. Menoch. de arbitr. cas. 154. n. 29. Barbof. in

l. eum quem cit. à n. 3. Wiest. hic n. 134. Pro tali haberi, & propterea in expensas condemnari, eodem Barbofa teste n. 10. & seqq. solet, qui oblatum libellum mutavit; qui Petitorio, quod intentarat, suspensio ad Possessorium transit; qui personam, cui reverentia debetur, sine venia, & jussu Pratoris in jus vocavit &c.

Porro ut condemnationem facere in Expensas Judex possit, requiritur 1. ut Victor prius expensas, quas ab Adversario suo repetit, fecerit liquidas, easque probarit; non enim in plus condemnandus est, quam quantum temere litigando victori nocuit. 2. Si Expensæ Judici videantur nimix, moderari petitionem Judex debet, ne sumptuum æstimatione immodica pars victa plus æquo gravetur. Excipitur, ubi Expensis Judicialibus certa taxa est constituta; nam has si necessariò, & verè erogatas victor probarit, victus sine Judicis taxatione ad probatæ quantitatis tertium est condemnandus. Carpzov. Jurispr. forens. p. 1. const. 31. defm. 8. n. 2. 3. Ubi taxatæ expensæ fuerint à Judice, & moderatæ, pars victrix, parte victa citata, juramento confirmare debet, se expensas non minores fecisse, Gaill. l. 1. obs. 151. n. 11. Berlich. p. 1. pract. concl. 78. à n. 66. Haun. tom. 5. tr. 5. n. 175. Wiest. hic n. 139. qui tamen observant, hodie expensarum Curiarum praxi etiam sine juramento victoris condemnari victum in expensas legitime probatas, & Judicis moderatione taxatas.

Queritur 6. ad quos pertineat hæc temere litigantium pœna, ut in expensas condemnari possint? R. pertinet 1. non solum ad eum, qui temere litigavit coram Judice, sed etiam qui coram Arbitro Compromissario; quia arbitria ad normam, & similitudinem Judiciorum redacta sunt l. compromissum 1. ff. de recept. qui arbitr.

2. Ad eum, qui renuntiavit liti; nam & hic condemnandus est in expensis, saltem factis ante renuntiationem, quam facere invito adversario nequit. Jason. in l. properandum 13. §. 6. c. de Judic. n. 2. Bellam. decis. 14. à n. 1. Wiest. hic n. 136.

3. Ad Hæredem temerarij litigatoris; quia ad hunc litis instantia transit cum omnibus coherentibus, ac proinde etiam cum refectione expensarum, nisi ad has defunctus condemnatus esset ob contumaciam; quia cum ista delictum sit, ex quo hæres non tenetur, eo casu ad rescindendas expensas iste non obligaretur l. un. §. fin. ff. si quis jus dicenti non obtemp.

4. Ad temerarium litigatorem in causa criminali, nisi irroganda sit pœna sanguinis, vel alia corporis afflictiva: nam eo casu actor quidem, non tamen reus in expensas condemnari potest; cum enim quovis modo liceat sanguinem suum tueri, ac defendere, temere, ac malitiosè is nunquam litigare præsumere.



sumetur. Bajard. *ad Clar. S. fin. q. 62. n. 10.* Wefenbec. *pr. Inst. de Publ. Jud. n. 11.* Modestini. *Pistor. p. 4. q. 11. à n. 5.* Berlich. *p. 4. concl. 19. n. 38.* Wiest. *hic n. 138.*

117 Quæritur 7. utrum in litis expensis victori condemnandus sit victus, etiam quando iste non temere litigavit, sed causam justam litigandi habuit? *¶* *¶* per se loquendo non esse condemnandum *arg. l. qui solidum 78. S. etiam 2. §. nec aliud ff. de Legat. 2. Gloss. in c. 5. V. expensas de dol. Abb. ibid. n. 22.* Covar. *pract. c. 27. n. 3.* Menoch. *de arbitr. cas. 177. n. 1.* Gaill. *l. 1. obs. 152. n. 3.* Brunnem. *in l. 13. C. de Judic. n. 49.* P. Wiest. *hic n. 140.* P. Schmier *Process. c. 16. n. 34.*

Ratio est, quia expensarum refectionio imponitur victis in poenam temeritatis *l. eum quem 79. ff. de Judic.* is autem, qui justam causam litigandi habuit, non potest dici temere litigasse, quamvis actori succubuerit.

118 Porro, quænam sit causa litigandi justa, cum Jure definitum non sit, relinquendum est arbitrio Judicis. Pro tali communiter à DD. habentur sequentes. 1. Si victus intentionem, vel exceptionem suam femiplenè probavit, & sperare potuit se admittendum ad Juramentum suppletorium

2. Si eandem probavit testibus, qui præter spem ejus fuerunt reprobati, vel aliter deposuerunt in Judicio, quàm extra hoc rem se habere jactarunt. 3. Si pro se habuit sententiam plurium Jurisperitorum, Facultatis ejusdem Juridicæ, aut saltem unius celeberrimi Doctores. 4. Si Jura pro, & contra litigatorem militantia ambiguos, & varios intellectus habeant, ita, ut quis frequentiori, & meliori DD. calculo approbatus sit, non facile cognoscatur. 5. Si actor plus debito sibi petijt. 6. Si victus suscepit litem jussu Superioris, Papæ, vel alterius Principis.

7. Si eandem suscepit ad hoc inductus probabili, & aliter, quàm per Juramentum calumniæ probatâ ignorantia. 8. Si actor debitorem, de solutione non interpellatum, in Jus vocari petijt, & reus comparens debitum confiteatur, seque ad solutionem paratum offerat; debuisset enim actor eundem extrajudicialiter pro solutione interpellare, quàm deferret causam in Judicium. 9. Si victus sit persona valde honesta, spectatæ vitæ, & fidei, vel etiam privilegio munita, ne condemnari in expensas possit. Videatur Berlich. *p. 1. concl. 78. à n. 13.* P. Wiest. *hic n. 141.* P. Schmier *Process. c. 16. à n. 5.* aliique ab his *citt.*

119 Addidi *Per se loquendo*; nec enim desunt casus, quibus in expensis litis victori condemnandus est victus etiam, quando justam causam litigandi habuit. Et talis est 1. si ita Statuto, consuetudine, vel Curie alicujus praxi est introductum: & ita ex Stylo Curie, & Rotæ Romanæ observari post alios testis est Card. de Luca *de Judic. disc. 38. n. 7.* 2. Si litis expensæ promissa sint per

contractum, & stipulationem voluntariam, & extra Judicium. Berlich. *n. 16.* Haun. *n. 177.* Wiest. *n. 141. cit. 3.* Si victus succubuit in aliqua interlocutoria. 4. Si in jus legitimè vocatus, contumaciter non comparuit, & propterea expensarum causa fuit in Adversario. 5. Si ab initio quidem justam causam habuit, libellum recepit, & litem contestatus est, sed postea in conclusione causæ producit Instrumentum, per quod declaratur, quòd justâ causâ sit destitutus. Videatur Berlich. *à n. 15.* & alij ab hoc *citt.*

Quæritur 8. an victus in dubio præsumatur habuisse justam litigandi causam? Distingunt aliqui cum Haun. *tom. 5. tr. 5. n. 181.* inter Actorem, & Reum: & de Actore quidem negant præsumi justam litigandi causam, de Reo concedunt. Rationem disparitatis dant, quia ille paratus potuit accedere ad Judicium, cum ultrò provocet; iste autem ad hoc vocatur plerumque inopinatus, & provocatus: ut proinde adversus actorem præsumptio sit, quòd temerè ad litigandum prosilierit, non verò adversus reum.

Sed meliùs Jason *in l. properandum 13. §. 6. C. de Judic. n. 10.* Abb. *in c. 5. de dol. n. 22.* Covar. *pract. c. 27. n. 3.* Menoch. *l. 2. præsumpt. 87. n. 1.* Petr. Barbof. *in l. eum quem 79. ff. de Judic. n. 31.* August. Barbof. *in c. 5. cit. n. 9.* Wiest. *hic n. 142.* generaliter etiam de reo negant præsumi justam causam, si ulla talis causa non appareat conjectura. Ratio est, quia tali casu ex ipsa adversæ partis victoria præsumitur is, qui victus est, sine sufficienti consilio, & causæ discussione, adeoque temere judicium subijisse, ut adeo, nisi contrarium probet, etiam adversus ipsum locus sit *l. eum quem 79. ff. de Judic.*

Proceditque hoc, etiam si victus præstiterit Juramentum de calumnia; quia, ut *Tit. 7. de Juram. Calumn. n. 17.* dictum est, hoc Juramentum, etsi præsumptionem calumniæ tollat, non tamen à victo tollit præsumptionem temeritatis.

Quæritur 9. an ad refectionem expensarum victori condemnandus sit, qui à sententia in prima instantia contra se lata appellavit, & succubuit in secunda? Affirmant Gloss. *in c. 5. de dol. V. expensas*, Abb. *ibid. n. 25.* Gaill. *l. 1. obs. 152. n. 4.* quòd iteratò victus malam causam fovisse, & calumniosè, vel saltem temerè litigasse, & appellasse convincatur.

Hæc ratio quidem probat, in eo, qui sic iteratò succumbit, majorem causam exigere, ut à refectione expensarum excusetur, quàm requiratur in illo, qui succubuit in prima instantia, quòd temeritatis præsumptio ex iterata, quàm una condemnatione oriatur fortior.

Quia tamen etiam ita victus ad sic appellandum, & in secunda instantia litigandum permoveri potuit justâ causâ, quam vel

vel causæ arduitas, vel Jurium incertitudo, vel contra se in prima instantia allatarum probationum imbecillitas, & novarum, quæ in secunda productæ sunt, ignorantia potuere suggerere, idcirco, ubi in secunda instantia victus talem causam probaverit, immerito condemnabitur ad expensas, Gloss. in c. Sacro 48, de sent. excomm. V. probabilis error, Durand. Specul. tit. de appellat. §. 4. n. 2. Haun. tom. 5. tr. 5. n. 178. Wiest. hic n. 145. & sumitur per argumentum à sensu contrario ex c. sacro cit. ubi *verum* appellans, si succubuerit, dicitur in expensas condemnandus, nisi forsan *et ipsum probabilis error excuset*.

223 Sed quid si appellatus in secunda instantia victus est, qui vicit in prima? Distingunt hic aliqui, an ex iisdem actis in causa appellationis succumbat, an verò ex novis probationibus contra se adductis: in primo casu concludunt condemnandum in expensas; in secundo dicunt eas inter se compensandas. Sed teste Gaill. l. 1. obs. 152. n. 5. in Camera observatur, ut utroque casu expensarum fiat inter se compensatio, & decisio dubij, an appellatus justam causam litigandi habuerit, necne, relinquatur arbitrio, & discretioni Judicis.

224 Queritur 10. an Advocatus in propria causa per se litigans, & victor petere à victo possit expensas, quas facturus erat, si alterius Advocati operâ fuisset usus? Affirmat Henr. Bover. Singular. V. expense n. 9. & videtur suadere ratio; nam etiam artifex in lite sibi mota victor petere potest compensationem lucri, quod omittere debuit ob prosecutionem litis. Atqui etiam Advocatus ob litem sibi motam impeditur facere lucrum, quod aliàs pro alijs postulando potuisset facere. Ergo &c.

225 Hoc Argumentum rectè probat hujusmodi Advocatum titulo interesse à victo petere aliquid posse sub nomine lucri cessantis; non tamen sub nomine expensarum, quas, si causam suam per se non egisset, facturus fuisset in Advocatum, cum revera nullas hujusmodi expensas fecerit: aliàs etiam ille, qui ob vires corporis, & sanitatem ad locum Judicij venit sine equo, quo alius minus valens fuisset usus, pro equo posset & ipse expensas petere. Hinc ad Questionem tenenda est negativa cum Jason. in l. properandum cit. n. 14. Menoch. de arbitr. cas. 154. n. 5. Gaill. l. 1. obs. 151. n. 16. Berlich. Pract. p. 1. concl. 78. n. 51. Haun. tom. 5. tr. 5. n. 191. Wiest. hic n. 149.

226 Queritur 11. an necesse sit petere, ut victus in expensas condemnetur? Videtur respondendum affirmativè ex antiqua Juris maxima, quòd Judex officium suum pro privato interesse nemini, nisi imploranti imperitari debeat.

Sed dicendum, hoc casu quidem Judicem non teneri ad victum in expensas

condemnandum, condemnare tamen etiam ad hoc non specialiter invocatum posse ex officio. Ita Jason in l. properandum cit. n. 30. Abb. in c. 5. de dol. n. 34. Marant. de Ord. Judic. p. 6. tit. de Libell. oblat. n. 18. Wiest. hic n. 150. & sumitur ex l. Ediles 25. §. item 8. ff. de Edilit. edict. & l. sancimus 15. C. de Judic. Ratio est, quia ad Officium Judicis pertinet, ut etsi requisitus de eo non sit, temeritatem litigantium reprimat, quod fit condemnatione in expensis.

Dixi Non teneri, nisi imploratus super hoc sit; nam si petita à victore est condemnatio in expensis, obligatur sic condemnare; aliàs si hoc neglexerit, tenebitur victori expensas refarcire de suo l. properandum 13. §. sive autem 6. & l. sancimus 15. cit. C. de Judic. Sufficit autem, si petita sint virtualiter, & implicite v. g. petendo in Libello, ut sibi jus, *et Justitia administretur omni meliori modo*; nam talem Clausulam opponens Judicis officium non tantum super principali, sed etiam super accessorijs, conf. expensis implorasse intelligitur, ut dictum est Tit. 3. de Libell. oblat. n. 4. v. conclusioni.

227 Queritur 12. an lite principali per sententiam finita, litis expensæ à victore peti valeant actione peculiari? Ratio dubitandi est, quia lite per sententiam definitivam finita, Judex esse desinit, & officium ejus cessat quoad illam causam l. Judex 55. ff. de rejudic. & victor sententiæ acquiescens censetur consensisse in omissionem condemnationis in expensas.

Sed distinguendum est inter expensas, quæ debentur officio Judicis mercenario, ut ferè sunt, quarum condemnatio fit propter temeritatem victi, & inter eas, quæ debentur jure actionis, ut sunt, quæ debentur ex conventionem, & stipulata promissione, aut etiam ex delicto. Priores, postquam discessum est à Judicio, non amplius peti possunt, possunt autem posteriores. Jason in l. properandum 13. §. sive 6. C. de Judic. n. 28. Abb. in c. 5. de dol. n. 25. Durand. Specul. tit. de expens. §. 6. n. 4. Berlich. Pract. p. 1. concl. 78. n. 57. Wiest. hic n. 153. & sumitur ex l. terminato 3. C. de fruct. *et lit. expens.* ubi Imperatores terminato, transactioque negotio negant super expensis querelam jure competere, ex ratione, quod post absolutum, dimissumque Judicium nefas sit litem alteram consurgere ex litis primæ materia: quæ ratio solum pugnat in ijs expensis, quæ debentur officio Judicis mercenario, cessat autem in ijs, quæ debentur jure actionis; quia si ista actione peculiari petantur, lis nova non ex lite veteri, sed ex conventionem, vel delicto consurgit. Hinc cum nova sit actio, quoad illam officium Judicis nondum cessavit.

228 Queritur 13. an condemnatus in expensis, teneatur ad restitutionem damnorum, deteriorationum, & interesse præstandum

dum litis per sententiam victori? *¶* distinguendo, an condemnatus sit in expensis ratione victoriae solum, an vero ratione contumaciae, vel retardati Processus. *Si primum*, condemnatio in expensas damna, & interesse non comprehendunt, nisi sententia se referat ad Instrumentum, in quo victus promisit solutionem cum omnibus damnis, & interesse. Sumitur ex *l. propevandum 13. §. sive autem 6. C. de Judic.* ubi victus victori in expensarum causa condemnandus dicitur, *quantum pro solitis expensis litium juraverit.* *Si secundum*, altera distinctio est adhibenda inter damna intrinseca, & extrinseca; nam priora ex tali sententia victus cum litis expensis tenetur reficere, non autem extrinseca, qualia sunt, quae victor passus est à latronibus, cum iter faceret ad locum Judicij. Gaill. *l. 1. obs. 151. n. 14.* Berlich. *concl. 78. cit. n. 96.* *¶* *duobus seqq.* Wiest. *hic n. 154.* & sumitur ex *§. ecce enim 1. §.* *Hæc autem Inst. de pæn.*

tem. litig. l. sancimus 15. C. de Judic. l. non ignoret 4. C. de fruct. §. lit. expens.

Quæritur 14. an casu, quo aut victus majori, in qua condemnatus est, aut victor earundem quantitate justo minori, quam fecerit, se gravatos queruntur, Judex taxationem revocare, & errorem corrigere valeat? *¶* interesse, an taxatio, & condemnatio facta sit per Sententiam interlocutoriam, an per definitivam: nam si per interlocutoriam, revocare taxationem, & corrigere errorem potest; non vero potest, si per definitivam, sed is, qui ita læsum se credit, confugere debet ad appellacionis præsidium. Bartol. *in l. ab execute 4. C. de Appellat. n. 13.* Durand. *Specul. §. 6. cit. n. 3.* Berlich. *concl. 78. cit. n. 94.* Wiest. *hic n. 156. §. 157.* Ratio est, quia definitivam revocare Judex non potest, potest Interlocutoriam, ut dictum est *n. 20. §. 36.*

TITULUS XXVIII.

De Appellationibus, Recusationibus, & Relationibus.

Sententiae effectus, ne in rem judicatam transeat, suspendi triplici modo potest, Appellatione ad Tribunal superius, recusatione Judicis tanquam incompetentis, suspen-

sione &c. & Relatione causæ ad Superiorem. Potissima difficultas est circa Appellationem: de qua sit

S. I.

SUMMARIUM.

De Appellationis Natura, & Causis, ob quas est introducta.

1. Appellationis definitio.
2. Definitio, & diversa acceptio Supplicationis.
3. Hujus differentia ab Appellatione.
4. Divisio istius in Judicalem, & Extrajudicalem.

5. Discrimen, & subdivisio illarum in Justam, Frustratoriam, & Frivolam.
6. Causæ, ob quas remedium Appellationis est introductum.

Quæritur 1. quid sit Appellatio? *¶* Appellatio, prout huc pertinet, est ab inferiore ad superiorem Judicem facta provocatio ratione gravaminis illati, vel inferendi. Ita communiter DD. cum Marant. *p. 6. de Ord. Judic. tit. de Appellat. n. 1.*

Dicitur 1. provocatio: quod ponitur loco generis; nam etiam imploratio officij Judicis, simplex querela, oblatio Libelli in prima instantia Provocatio dici possunt.

Dicitur 2. ab inferiore, videlicet vel Judice, vel alio, ut comprehendatur etiam Appellatio Extrajudicialis, quæ fit ab alijs, quam judicatis, ut ab electione, spoliatione &c.

Dicitur 3. ratione gravaminis illati, vel inferendi; nam ab utroque appellari potest judicialiter, vel extrajudicialiter.

Dicitur 4. ad Superiorem Judicem, non ad inferiorem, vel parem; quia par in parem, inferior in Superiorem Jurisdictionem non habet.

Quæritur 2. quid sit Supplicatio, & quomodo ab Appellatione differat? *¶* tripliciter Supplicatio accipitur. 1. Latissime pro quibuscumque precibus Judici directis sive ad Justitiam, sive ad gratiam impetrandam. Innoc. *in c. ex litteris 4. n. 3. V. supplicavit de in integr. restit.* 2. Late pro petitione restitutionis in integrum, quando præter læsionem allegatur causa probabilis e. g. imbecillitas ætatis, favor Ecclesiæ &c. ob quam Judex ex officio succurrere læso debeat, eumque restituere contra sententiam. Pirh. *hic n. 6.* 3. Strictè, quando allegata læsionem, seu gravamine, petitur, ut Princeps sententiam, contra quam ordinarium Appellatio-