



Eminentissimi Ac Reverendissimi Domini, D. Joannis Baptistæ, Cardinalis De Luca, Theatrum Veritatis Et Justitiæ, Sive Decisivi Discursus

Ad Veritatem Editi In Forensibus Controversiis, Canonicis & Civilibus, in quibus in Urbe Advocatus, pro una partium scripsit, vel Consultus respondit ; Cum Indicibus Argumentorum, Causarum ac Rerum luculentissimis. Opus Tam Judicibus, Quam Causarum Patronis, atque omnibus in utroque Foro ...

Pars I. De judiciis & judicialibus. Hoc est de Sententia & re judicata, Executione, Attentatis, Judice, Notario, Advocatis, Procuratoribus, Expensis, & aliis ad materiam judiciorum. Pars II. Relatio Romanæ Curix forensis, ejusque Tribunalium, & Congregationum

**Luca, Giovanni Battista de
Coloniae Agrippinae, 1691**

Disc. XLI. De exceptionibus modificativis, quæ admittuntur etiam post rem judicatam; Puta superventi novi tituli; Vel transactionis; Aut alterius novationis; Sive melioramentorum, aliarumque ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74090](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74090)

nis, non autem circa istam, dum eius partes solum sunt in executione citationis, eiusque notificatione *decis. 35. par. 11.* Quare manifestus est error, punitione quoque dignus, illorum executorum de partibus, non solum specialium, sed etiam illorum, qui sub genere personarum in ecclesiastica dignitate existentium, deputantur, dum assumendo munus delegati Apostolici, ad censuras procedunt; Et quod peius est, non solum id agunt, quando agatur de formalibus executorialibus, sed etiam ubi de simplicibus monitoriis Auditoris Camere, vel de inhibitionibus Rotalibus, ac de illis expeditionibus, quæ in substantia aliud non important, nisi simplicem citationem, *advertitur etiam in relatione Curie disc. 34.*

Et quoniam illi, qui factis non parere satagunt, verbis autem id agere curant, ad evitandam contumaciam, atque ut ita in longum protrahant, ac impediunt, ne ad istam speciem executionis deveniatur, comparando, aliquos verbales obedientiæ actus faciunt, Hinc proinde quæstiones frequenter intrant, an & quando dicatur sufficienter paritum, necne; Vel scilicet quia agatur de obedientia successiva, unde propterea non sufficiat semel paruisse; *Rot. decis. 376. par. 11. Casar augustana de Caspe 15. Januarii 1641. coram Ghislerio.* Vel quia paritum sit circa ipsam rem principalem, puta admittendo provisum ad possessionem beneficii, sive patiendi, ut victor obtineat rem quæ erat in controversia, sed non pareatur circa fructus, vel circa expensas, si executoriales id quoque contineant. *Gregor. decis. 36. & 50. Buratt. dec. 947. decis. 347. par. 10.* cum similibus.

Majores autem quæstiones cadunt, super modo partitionis, an scilicet, & quando sufficiat verbalis, quæ regulariter sufficit in incorporalibus, ac jurisdictionalibus, vel requiratur etiam realis, ut requiritur in corporalibus; *Seraph. decis. 754. Buratt. decis. 321. dec. 347. par. 10. dec. 12. par. 11.* Sive, an ille, qui fecit declarationem verbalem parendi, habeat, necne, mandatum sufficiens quod debet esse speciale, *decis. 220. par. 10.* Vel an verbalis declaratio super partitione sit pura & sincera, vel potius æquivoca & captiosa, cum ista contumaciam potius augeat, & comprobet. *Orthob. decis. 174. Bich. dec. 327.* cum similibus, super quibus non de facili flatui potest regula certa & generalis, cum totum pendeat ex facti qualitate, ac singulorum casuum circumstantiis.

Disputari quoque solet, super onere probandi partitionis affirmativam, vel negativam, cui scilicet incumbat, Atque intrat distinctio, inter actus positivos, & negativos; *Buratt. & add. decis. 17. 52. 933. & 947. Rot. dec. 90. 166. & 211. par. 7.* Sed pariter juxta diversas facti circumstantias, id intelligendum est, Spectato principaliter fine vel affectu, sive rei substantia potius, quam verborum formalitate.

Adhibito demum isto remedio, eoque non proficiente, ad eum inobedientes, censuras sustineant, et si que non obstantibus, in contumacia, vel inobedientia perseverent; Tunc devenitur ad aggravatoriam. *Buratt. & add. decis. 710. decis. 299. num. 3. par. 7. decis. 241. par. 10.* Eaque etiam non proficiente, implorari solet brachium sæculare, *Casar augustana parochialis de Marella 19. Junii 1643. coram Ghislerio,* vel adhiberi illud Sacræ Inquisitionis, ob suspicionem, quod malè sentiat de fide, ob longam infordescantiam in censuris, earumque contemptu; Verum & id pariter certam non habet regulam,

sed in singulis casibus ea pendet ex eorum circumstantiis, ob quas aliquando congruit adhibere leges prudentiales, ad majora inconvenientia evitanda.

De exceptionibus modificativis, quæ admittuntur etiam post rem judicatam; Puta superventi novi tituli; Vel transactionis; Aut alterius novationis; Sive melioramentorum, aliarumque detractionum; Aut compensationis, Vel retentionis.

S V M M A R I V M.

- 1 DE exceptionibus modificativis, & quales sint, ut non impugnetur res judicata, sed impediat eius executio.
- 2 De supervento titulo victoris in victum, & de mutatione cause possidendi, vel de confusione actuum.
- 3 De materia legitimi contradictoris.
- 4 De exceptione transactionis, eiusque materia.
- 5 Et de aliis actibus innovativis.
- 6 Quid ubi actus præcedatur nullus ipso jure.
- 7 De exceptione iuris tertii.
- 8 An & quando cedens agat contra debitorem cessum.
- 9 De compensatione, vel retentione.
- 10 De exceptionibus melioramentorum, vel detractionum, seu non comprehensionis.

DISC. XLI.

Ultra tot in præcedentibus insinuat, dilatorias ac peremptorias exceptiones, quæ tam ratione ordinis, quam ratione justitiæ, ad eundem tendunt finem, impediendi scilicet, ne iudicatum exequibile sequatur; Sive quod sequutum retractetur, & quæ propterea exceptiones contradictoria, vel impugnativa dicuntur; Dantur etiam aliæ exceptiones non contradictoriae, neque impugnativæ, sed compatibiles, ac modificativæ, quæ poita etiam re judicata, jam perfecta, & valide exequibili, ipsius executionis effectum percutiunt; Istæque sunt de duplici specie; Aliæ siquidem, non feriunt executionis impedimentum in genere, sed solum in modo, sive in qualitate; Ut scilicet, potius una executionis species practicari debeat, quam altera; Vel ut potius in uno bonorum genere, quam in alio, Sive super modo illam consummandi, Et de hac specie agitur, *disc. proxime præcedenti.*

Aliæ verò sunt exceptiones modificativæ, quæ admittunt quidem rem judicatam, tanquam validam, & justam, Atque alias exequibilem, sed ex aliquo extrinseco accidenti, ferunt eius executionis impedimentum in genere, ut nullatenus sequi sequi valeat, Sive quod, ex potentia, vel fictione legis, haberi debeat pro jam sequuta, & effectuatâ; Ad eum altera desideranda veniat res judicata, super interim exorti accidentalis impedimenti remotione, ut ad executionem procedi valeat; Atque de hoc

hoc agitur in presenti, recensendo tamen aliquas hujusmodi impedimentorum, vel exceptionum species, potius demonstrativè, quam taxativè, tanquam à frequentiori contingentià, ex quibus argueret liceat ad similia, quibus eadem congruat ratio.

Primo scilicet ubi (ut eodem *disc. precedenti* quoque insinuat) post rem judicatam per mortem naturalem, vel civilem victoris, ex supervento titulo prætendat victus, quod personam victoris quæ in duat, ad eum in eadem persona materiali, fiat toties insinuat de jure compatibilis concursus duarum diversarum personarum formalium victi & victoris, quia scilicet, illud jus, ex quo victor, contra eum, iudicium instituit, in ipso consolidetur, jure investitura, vel fidei commissi, aut successione, unde propterea, in instanti cumulationis istarum personarum, sive obventionis novi tituli, cum seipso executionem consumasse dicat, per quandam mutationem causæ possidendi, quæ sine aliqua declaratione expressa, per legem illico facta præsumitur, quoties ista præsumptio per contrariam animi declarationem verbis vel factis, exclusâ non remaneat, *infra disc. 44.* Vel quod locum habeat imaginaria solutio, sive confusio actionum, quæ resultat, quando debitor succedit creditori, vel è converso, juxta ea, quæ in sua sede habentur, *in de credito disc. 40. & in de herede disc. 28.*

Si etenim, jam defecta illa persona materiali, quæ rem judicatam obtinuit, altera detur, quæ, negando in victo, hujus juris, vel tituli supervenientiam, de illius pertinentia contendat, Tunc controversia esse non dicitur, super ipsius rei judicatæ subsistentiâ, & exequibilitate, sed ea præsupposita, est super commodi pertinentiâ; Et sic super alio puncto extrinseco, qui est decidendus per aliam rem judicatam, quoties facti circumstantiæ suadeant, ut victus legitimus contradictor in hoc dici valeat; Secus autem si ad eum clarum sit eius non jus, ut frivola potius, atque calumniosa ista exceptio reputari mereatur, idè quæ non habilis ad illum faciendum legitimum contradictorem, juxta ea quæ inferius ad hanc materiam legitimi contradictoris habentur, tam in spiritualibus, quam in prophanis; *infra disc. 43. & 74.* Quare nulla certa, vel generalis regula desuper statui potest, cum non sit punctus juris, sed potius facti, qui ex singulorum casuum qualitate, & circumstantiis est decidendus.

Alter est species frequentior exceptionis, quæ resultat à transactione, sive ab altera specie innovationis, tam circa substantiam, quam circa tempus, vel modum; Siquidem ubi victus de hoc excipiat; Victor autem, actum impugnet, non in facto, sed in jure, ob eius scilicet invaliditatem, vel resolutionem; Sive in facto, ob vitium, quod sit potius latens quàm patens falsitatis, cum similibus; Et tunc (exemplificando pro frequentiori contingentiâ in transactione) agi non potest de executione in vim rei judicatæ, nisi prius, per alteram rem judicatam, transactio rescindatur, istudque obstaculum tollatur de medio; Cum enim transactionis natura, vel operatio sit, extinguere præcedentem litem, atque tollere, seu cassare omnia jura, sententias, & acta, ad eum alia non supersit actio, nisi illa quæ de novo resultat pro ipsius transactionis executione ac observantia *tit. de alien. & contrah. disc. 50.* Hinc sequitur, quod si ea impugnetur, oportet super hujusmodi impugnatione, novum institui iudicium, illudque per alteram rem judicatam terminare, ut tanquam per speciem possimini, prior res judicata eius vires, suumque priorem statum reassumat, cum inte-

rim, à transactione vulnus accepisse dicatur, *ibidem & infra disc. 44.* Ad instar illius vulneris, quod obligationi camerali, vel cuicumque alteri exequuti- vâ, ac summariæ actioni, infert sententia absolutoria, cujus speciem, imò rei judicatæ transactio habere dicitur.

Idemque in quocumque alio actu innovativo dicendum venit, dum eadem congruit ratio; Sive ubi in concordia, vel altero actu innovativo (ut præsertim in renunciatione vel cessione jurium contingere solet) non cadat quæstio validitatis, sed altera interpretationis, vel non compræhensionis, ad eum non negetur ipsum factum innovativum, sed eius effectus, cum eadem sit ratio, ut scilicet id quod in quæstione cadit, tanquam præjudiciale, determinari prius debeat rem judicatam.

Verum quia, juxta idem insinuat exemplum vulneris, quod resultat à sententia absolutoria, hujusmodi effectus non producuntur ab illo actu, qui nullus dici mereatur, sive quod prætendatur resolutus, co pacto, vel conditione resolutiva, quæ operatur, ac si nunquam initus esset, ex quia, paria sunt nullum, & nihil; Hinc super isto puncto frequentiores esse solent tunc quæstiones, an, & quando iste intermedius actus transactionis, vel alterius innovativa, seu præjudicialis conventionis, ita clarè invalidus dicendus veniat, ut eo in continenti habitato pro non existente in rerum natura, ad rei judicatæ executionem, tanquam re integra procedi valeat.

In hoc autem, certa regula generalis pariter statui non potest, cum totum pendet à singulorum casuum qualitate, & circumstantiis, ex quibus resultat applicatio solite distinctionis, quæ per forensium ora volitat, an scilicet nullitas vel resolutio, sive alia infectio dici valeat in continenti probata, vel potius è converso sit turbida, & altioris indaginis; Ut scilicet, primo casu, impedimentum non præstet, neque oporteat illud tollere in altero formali iudicio, per aliam rem judicatam; Secus autem in secundo *infra eod. disc. 44.* Ista siquidem theoretica generalis, abstractè sumpta, vera est, sed punctus difficultatis cadit super applicatione, an scilicet in una, vel in altera distinctionis parte versari dicatur; Idque regulam certam recipere non potest; Ad instar illius quæstionis, de qua habetur *infra* in rubrica iudicii possessorii, super competentia interdicti retinendæ, seu manutentionis, in vim prioris possessionis, non obstante illius privatione, vel amissione naturaliter, & de facto, ob factum iudicis, vel ob factum proprium per alienationem; Sive per alium actum præjudiciale, qui invalidus, vel resolutus, aut conditionalis conditione non adimpleta, & consequenter inutilis prætendatur.

Vel ubi exceptio, non sit super iure proprio, sed super illo tertii, cui prætendatur, quod ex cessione victoris, vel ex eiusdem successione, potius illius actionis exercitium competat, dum pariter intrat eadem distinctio, an ius tertii sit clarum, ac notoriè exclusivum iuris agentis, necne, iuxta ea quæ supra habentur in rubrica tertii venientis ad causam; *supra disc. 17.* Et præsertim videndum est, an ius tertii sit compatibile vel incompatible cum illo actoris, quoniam si est compatibile, nil relevat; Ut (ex. gr.) contingit in cedente, qui non prohibetur cessas actiones exercere ad commodum cessionarii ad effectum, ut ipsa cessio summi foriatur effectum, ideoque debitor cessus, ad excipiendum de iure ces-

cessionarii pro impedienda rei iudicata exequutione, admittendus non erit; Secus autem ubi jus tertii sit incompatible, cum debitoris interfit solutio, nem, vel aliud implementum pro eius indemnitate sequi cum eo, ad quem res, vel actio revera pertinet, ne contingat ad reiteratam solutionem, vel implementum cogi; juxta illas quaestiones de quibus in materia debiti & crediti actum habetur, tit. de credito disc. 58. & 70.

Compenfationis item, vel retentionis exceptio, modificativa reputatur, atque compatibilis cum rei iudicata iustitia, & validitate, qua non obstante, illa objici potest ad impediendam exequutionem, dum non est impedire, vel impugnare, sed potius implementum supponere, saltem ratione circuitus, quem lex abhorret, pluries sub tit. de credito.

Verum, & in hoc pariter certa non calit regula generalis, cuiusque casui applicabilis, cum pendeat a qualitate crediti, vel juris, de cujus compenfatione opponatur, vel saltem de retentione, quae, assistente aequitate, praesertim de recepto Curiae stylo, admitti solet, etiam in casibus, in quibus de stricta iuris censura, compenfationi locus esse non debeat, tit. de credito disc. 60. num. 8. An scilicet concurrat liquiditas, quae uni vel alteri remedio locum praebet, ex iis, quae in debiti & crediti materia, tanquam in propria sede in hoc proposito compenfationis, vel retentionis habentur, tit. de credito disc. 46. 47. 60. & seq. Idque etiam confert ad ea, quae discurfu proxime sequenti habentur, circa exceptiones aptas impedire iudicium, seu processum exequutivum, cum omnia sonent in idem, eandemque habeant rationem, ac propterea quaestio non est juris, sed facti & applicationis.

Detractionum item exceptio, de eadem specie censenda est, vel altera non comprahensionis, alia, vel similes, quae modificationem potius, quam impugnationem sapiunt; Et inter quas frequentior esse solet exceptio melioramentorum, circa quae cadunt distinctiones, inter separabilia, & inseparabilia; Ac etiam respectu inseparabilium, an de illis oppositum sit in tempore oportuno, & an ea probata fuerint in genere, & in specie; Sive an refectio, vel retentio, proveniat ex dispositiones, vel aequitate juris, vel potius ex corpore eiusdem rei iudicatae, quia nempe in sententia, vel in sententiis demandetur eorum refectio per ablativum absolutum, tanquam per speciem conditionis; Ac etiam data justificatione in genere, & in specie, super modo illa reficiendi, an scilicet id quod expensum, aut quod melioratum; Vel an & quando intret compenfatio cum fructibus, vel cum deteriorationibus, cum plerisque aliis similibus distinctionibus, ac inspeccionibus; Verum quia de his in plerisque sedibus actum est, praesertim vero, magisque ex professo in propria sede detractionum; In qua & in altera fideicommissorum quoque actum est de aliis speciebus detractionum, ac separationis bonorum, & similibus, quae veniunt sub hoc genere modificativarum, non autem impugnativarum exceptionum, quae propterea sunt compatibiles cum rei iudicata, eaque non obstante opponi possunt; Hinc proinde cum tibi commodè videri possint, superfluitatis vitium esset ex integro in praesenti reassumere,

tit. de legitim. & detract. disc. 35. tit.

de fideicommiss. disc. 197 seq.

& alibi.

* *

*

Card. de Luca de iudiciis & judicialibus.

De Iudiciis exequutivis in actione personalis, in causis prophanis, vel indifferentibus, in quibus casibus intrent; Et praesertim de illo exequutionis obligationis in forma Camerae Apostolicae.

SUMMARIVM.

- 1 DE regula quod omnes causae sunt ordinariae, & appellabiles non autem exequutivae, nisi in casibus expressis, & limitatis.
- 2 Quod certa regula statui non valeat super iudiciis exequutivis.
- 3 Instrumenta publica etiam iurata cessante statuto, vel pacto non habent viam exequutivam.
- 4 Etiam si agatur favore dotis, vel pie causae, & quando secus.
- 5 Contra tertium non datur processus exequutivus, & quando secus.
- 6 Quid contra heredem, & quando iste teneatur de proprio, & in processu exequutivo.
- 7 Quid dicatur proprie tertius.
- 8 Quid de donatario universali, & particulari.
- 9 Quando exceptiones sint aptae ad retardationem huius processus exequutivi.
- 10 De exceptione resultantem ex ventre eiusdem scripturae, sive de illa quae oritur ex vitio patenti, vel latentis.
- 11 De exceptione quae consistat in puncto iuris, vel in facto.
- 12 Exceptio fideicommissi dubii regulariter non retardat in exequutivis.
- 13 Quis sit iudex in causis exequutivis in Curia, & qui sint iudices Curiae.
- 14 Auditor Camerae est exequutor obligationis cameraris privative.
- 15 Item procedit exequutivè inter mercatores.
- 16 Et de aliis casibus in quibus ita procedit.
- 17 De Thesaurario generali.
- 18 An & quando Rota procedat exequutivè, & de communicatione facultatum A. C. quando sit necessaria.
- 19 Quid de Tribunali Camerae.
- 20 De Congregationibus, & praesertim de illa Baronum.
- 21 De modo procedendi in iudicio exequutivo.
- 22 Proceditur per decretum interloquutorium, à quo reponi potest, & quando per sententiam.
- 23 Non admittitur appellatio suspensiva.
- 24 De obligatione camerari, eiusque exequutione, & an censeatur adiecta, si non legitur, & de aliis ad rem.
- 25 Quod debeant aboleri formalitates.
- 26 Quod iudices debeant abstinere a sententiis absolutivis.
27. De literis cambii, & de aliis iudiciis exequutivis.
- 28 De Ritu Magne Curiae Vicariae Neapolis.
- 29 De obligationibus penes acta.
- 30 De aliis in materia exequutionis.
- 31 An sine proficui, vel nocivi libri, qui proximi doceant.

S

DISC.