UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv, Sacræ Theologiæ Professoris, Et sanctæ Inquisitionis Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtvtibvs, Et Vitiis Contrariis, In ...

De Ivstitia Et Ivre, Continens Tractatvs De Prvdentia, Fortitvdine, & temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia commutatiua, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione, & Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de Emptione, & ...

Castro Palao, Fernando de

Lugduni, 1669

23. Quousque solutum indebitum vi sententiæ quæ in rem transit iudicatam repeti possit.

urn:nbn:de:hbz:466:1-76677

Visual Library

tit.14.part.5. Si vero nomine proprio soluerit credentes hæredes esse, cum tamen non sint, repetere à creditoribus possunt condictione indebiti, cum soluerint quod ipsi non debebant, vel à successore hæreditatis actione negotiorum gestorum. Vti constat *ex leg. si quis possess. in princ. ff. de petition. hæredit. leg. cum quis. §. de peculio ff. de solutionib. leg. quæ à patr. leg. si pæn. §.1. ff. de condict. indebit. & dict. leg. regia.36.* & *ibi* Greg. Molin. *tract.2. disp.569.*

6 Modus autem recuperandi solutum indebitum optimè traditur *in leg. regia. tit. 14. par. 5.* probare namque tenetur repetens soluisse, & soluisse indebitum. Quod si accipiens negauerit solutionem & repetens vel scritupra, vel testibus contrarium probauerit, eo ipso releuatur ab onere probandi indebitum soluisse: ratione enim falsæ negationis redditur suscipiens suspectus, ideoque in eum transfertur onus probandi debitum fuisse; quod si id plenè non probauerit cogitur reddere solutum. *iuxta leg. cum de indebito. §. si autem pro parte ff. de probationib.* Notanter dixi *si testibus vel scriptura*: nam si ex confessione ipsius accipientis priorem negationem reuocantis probatio habetur, repetens retinet onus probandi soluisse indebitum: non enim probatio ab ipso accipiente promanaus ei nocere debet. Vt benè aliis relatis aduertit Gregor. Lopez. *dicta leg.29. argum. leg. eum qui ff. de iureiurando.* Ab hoc autem onere probationis excipitur minor, mulier, simplex, agricultor, vel miles cum armis & equo in seruitio regis vel patriæ occupatur, eo quod præsumantur non satis callere quæ necessaria sunt ad probationem suæ intentionis inueniendam, reiiciturque probationis onus in accipientem qui si verè debitum accepit facilè probare poterit. Vt *ex dicta leg. cum de indebito & dict. leg. reg.* docet Greg. Lop. *supra.* Mol. *tract.2. disp.567. post initium.*

§. XXIII.

Quousquè solutum indebitum vi sententiæ quæ in rem transit iudicatam repeti possit?

1 *Solutum vi sententiæ repeti non potest.*
2 *Excipitur causa publica.*
3 *Item si falsis testibus, vel instrumentis sententia lata fuisset.*
4 *Deinde si is in cuius fauorem sententia lata est dolum commiseris.*
5 *Præterea quoties per condemnatum non stetit differre instrumenta liberationis.*
6 *Item si sententia lata est ex iuramento decisorio delato parti.*
7 *Licet solutum per sententiam repeti non possit condictione indebiti, benè tamen condictione sine causa.*
8 *Exceptioni obstat* Bart.
9 *Sed retinenda est exceptio.*
10 *Intra quod tempus venire aduersus sententiam possis.*

1 Regula generalis est solutum vi sententiæ, quæ in rem transit iudicatam repeti non posse, tum vt finis litibus imponatur, tum maximè ob authoritatem iudicij. Sicuti habetur. *leg. cum putarem. ff. familiæ erciscundæ. leg. 1. Cod. de condict. indebiti. leg. si fideiussor. §. in omnibus ff. mandati, leg.33. tit.14. part.5.* Quod verum est tametsi nouis instrumentis, nouisque testibus probari possit indebitum esse solutum vt colligitur, *ex leg. imperatores. ff. de re iudicata. & leg. quod prætextu. Cod. eodem. tit. & leg. regia.19. tit.22 par.3.* & ibi Greg. Lopez. & concedunt omnes.

2 Huius tamen regulæ sunt plures exceptiones. Prima est in causa publica, vti est causa fisci, cameræ regiæ, vel ciuitatis in qua si noua instrumenta reperiantur quibus probari possit non fuisse sententiam ritè pronunciatam per restitutionem in integrum reuocari poterit, & solutum repeti. Vt colligitur *ex dicta. leg. imperatores. ff. de re iudicata. leg. sub specie. Cod. eodem. cap. inter monasterium. cap. suborta. de re iudicata. leg.15. tit 19. & leg.19. tit. 22. part.3* & *ibi* Gregor. Lopez. Gutierr. *de iuram. 3. p. cap.7. num.4.* Molina. *tract. 2. disp. 568. post initium.* Et idem est si causa ad minorem vel ad Ecclesiam pertineat, quia eo beneficio restitutionis in integrum gaudent: vti ex Glossa. *in dicta leg. imperatores. & d. leg. sub prætextu* aduertit Molina. Notanter dixi *si noua instrumenta reperiantur*, nam nouorum, testium productione sententia etiam in causa publica infirmari nequit. Vt docent Gregor. Lopez. Gutierr. Mol. *locis allegatis.* Tametsi Bart. *in leg. admonendi in fine. ff. de iureiurando.* censeat testes admitti posse, cum timor subornationis abest.

3 Secunda: si falsis testibus, vel instrumentis sententia lata fuisset restitui condemnatus posset, & solutum repetere, & delictum puniendum. Vt habetur. *leg. Diuus ff. de re iudicata. leg. fin. Cod. si ex falsis instrumentis. leg. 33. tit. 14. part.5. & leg.13. tit.22. leg.1. & 2. tit. 26. part. 3.* Quod si dicta sententia lata fuit contra absentem est ipso iure nulla. *leg. si prætor. §. Marcellus. ff. de re iudicata.* Et idem est si lata fuit contra minorem, contra Ecclesiam, vel causam publicam. *leg. 1. Cod. si ex falsis allegationib.* Nulla enim ex huius sententiæ reuocatione foro iudiciali derogatio subsequitur.

Ferd. de Castro. de Iust. & Iur.

4 Tertia: si probes illum in cuius fauorem sententia lata est dolum commisisse reuocari sententia poterit, & solutum repeti. Decet enim maximè ne iudiciale forum iniquitates sibi præiudicantes sustineat. Vti tradit Glossa *in leg. si fideiussor. §. in omnibus. ff mandati.* Alexand. *in dicta leg. imperatores. n.7. & 8. ff. de re iudicata.* Gutierr. *d. cap.7. num.7.* Molin. *disputat.568. circa med.*

5 Quarta: quoties per condemnatum non stetit tempore sententiæ offerri instrumenta, quibus liquido constaret esse immunem à solutione præstanda, vel quia tempus sufficiens non fuerit illi concessum, vel quia ea inuenire non potuit restituitur ex æquitate, & sententia rescinditur vtpote falsæ præsumptioni nitens, & solutum reperitur, sicuti tradit Innocent. *in cap. vltra tertiam de Testibus.* Bart. *leg. 1. num.4. Cod. de sentent. aduersus fisc. lib.10. aliis relatis.* Ant. de Padilla. *leg. sub. prætextu. la 1. n.17. Cod. de transactionib.* Greg. Lop. *dicta leg.33. tit.14. part. 5. verbo allegationes.* Gutierr. *3. p. de iuram. confirmat. cap.7. n.8. & 9.* Mol. *disp.568. post. med.*

6 Quinta: si sententia lata fuit ex iuramento decisorio delato parti ob defectum probationum, & postmodum reperiantur noua instrumenta quibus veritas elucet interposita noua instantia rescindenda est sententia per restitutionem in integrum, & solutum repeti. Vti deciditur. *leg. admonendi. in princ. ff. de iureiurando. & leg. 15. & 25. tit. 11. & leg. 13. tit. 22. par. 5.* & pluribus comprobat Gutierr. *d. cap.7. num.10. & seqq.* Molin. *d. disp.568. circa finem.* Quod si obiicias ex clausula generali peti potest restitutio aduersus sententiam. Vt ex communi docent Innocent. Bart. & alij *in leg.1. Cod. de sentent. aduersus fisc. lib.10.* Ergo nihil speciale conceditur *in dicta leg.* admonendi si ad rescindendam sententiam opus est noua instantia, & in integrum restitutio? Respondet optimè Paul. de Castro. *in d. leg. admonendi. n.18.* Curtius Iunior. *n.8.* Ripa. *n.21.* quos refert, & sequitur Gutierr. *dicto cap. 7. n. 14.* negando consequentiam, nam *in d. leg. admonendi* conceditur restitutio nouis instrumentis repertis, tametsi prius nullam in illorum inuestigatione diligentiam fecisses; at ex clausula generali probare primum debes non potuisse ea antea reperire.

7 Sexta: censent Gloss. *in leg. si fideiussor. §. in omnibus. ff. mandati. verbo cessat.* Hippolytus *in leg.1. §. fin. num. 91. ff. de quæstionib.* Greg. Lopez *leg.33. tit.14. part.5. Gloss. 1.* Aluar. Valasc. *consultant. 56. num. vlt.* Ludouic. Molina. *tract.2. disp.568. post medium.* Licet solutum per sententiam repeti non possit condictione indebiti, benè tamen condictione sine causa. Si enim probas ex his quæ postea eueniunt vel apparêt causam ob quam soluisti non adesse, repetere illud potes condictione sine causa dati. Vt probat *lex si fullo. ff. de condictione sine causa.* vbi fullo coactus est soluere pretium vestium, quæ sibi traditæ fuerunt abluendæ, & disparuerint. At quia postmodum repertæ sunt apud Dominum conceditur actio ad repetendum pretium solutum tanquam datum ob causam causa cessante. Etenim datum fuit pretium quia vestes non apparebant, illis vero repertis, & Domino redditis causa pretij dati resoluitur in non causam, repeti ergo potest condictione sine causa dati. Neque hæc actio vt bene inquit Molina tendit ad rescindendam sententiam quæ iusta fuit ex suppositione quod vestes non probabatur Domino esse redditas, sed tendit ad recuperandum solutum vt talis sententiæ, quia causa cui ea sententia nixa fuit non subsistit. Eadem ratione cum obligaris soluere mutuum quod non debes eo quòd probare non possis iam soluisse, si postmodum instrumenta reperias, quibus liquido de solutione constet agere potes ad recuperandum solutum tanquam datum ob causam debiti debito non existente.

Ad idem est inquit Aluar. Valasc. & Molina *supra*, si mutuo accepisses centum, & instrumento publico factus esses accepisse centum viginti, cum tamen viginti non accepisses, sed in vsuras promisisses, & virtute illius instrumenti damnatus esses soluere centum viginti, quia probare non potuisti viginti fuisse in vsuras promissa, si tamen postmodum id probasses, poteris centum illa repetere tanquam data ob causam causa non existente.

8 Huic tamen exceptioni obstat Bart. & Iason. *in leg. si me & Titium: ff. si certum petatur.* Alexand. *in leg. imperatores. num. 7. & 8. ff. de re iudicata.* Gutierr. *de iuram. confirm. 3. p. cap.7. num.3 & seqq.* ducti ex eo quòd hæc exceptio derogat regulæ generali quod solutum indebitum ex causa iudicati repeti non potest, nisi falsis allegationibus iudicatum fuerit. Nam parum refert quod repetatur ex condictione indebiti, vel ex condictione sine causa. Præterea *in leg. Diuus ff. de re iudicata.* tantum permittitur restitutio aduersus sententiam, cum falsis allegationibus lata fuit. Quod verum non esset, si etiam ex defectu causæ venire aduersus sententiam posses.

9 Cæterùm exceptionem retinendã censeo, tum quia est rationi naturali maximè consentanea, vt vnicuique quod suũ est con-

cedatur. Tum quia non derogat authoritati iudicij cum non tendat directè ad reuocandam sententiam, sed ad nouum iudicium instituendum ex noua causa superueniente, vel denuo apparente. Et licet parum referat quoad debiti recuperationem quod repetatur solutum ex condictione indebiti, vel ex condictione sine causa; at decentiæ iudicij multum interest, nam cum agitur ex condictione indebiti directè agi videtur ad reuocandam sententiam ex eadem causa: at cum agitur ex condictione causæ directè agitur ad nouum instituendum iudicium, nouamque sententiam obtinendam ex causa diuersa, tametsi inde quoad effectum prior sententia reuocata censeatur. Et eodem modo respondendum est dicta legi *si Diuus*. Non enim ex eo quòd ibi non permittatur aduersus sententiam venire, nisi cum falsis allegationibus lata est, infertur non posse agi ex conditione sine causa. Quia in hac actione non agitur directè aduersus sententiam, vt dictum est.

10 Quod si roges intra quod tempus venire aduersus sententiam possis illis in euentibus in quibus tibi permissum est? Respondeo si dolo aduersarij sententia lata fuit nullum est tempus determinatum, sed intra 20. & 30. anno, instituere actionem potes: at si dolus non intercessit quadriennio finitur vel iuxta ius nostrum regium *leg.*19.*tit.* 22 *par.*3. *triennio* Sicuti tradit Glossa, *in dicta leg. imperatores.* Paul. Alexand. & Iason, *in dicta leg. admonendi.n.* 10. Paul.*n.* 7. Ripa.*n.* 17. Curtius Iunior.*n.*10. Greg. Lopez. *dicta leg.*19 Gutierr. *de iuram, confirmat. dicta.*3.*p.cap.* 7.*n.*12.

§. XXIV.

An facta renunciatione condictioni indebiti, & condictioni sine causa, & omni legum auxilio possis solutum indebitum repetere?

1 *Proponitur dubitandi ratio.*
2 *Communis sententia tenet non ostbante hac renunciatione posse repeti.*
3 *Quod procedit etiam si iuramento renunciatio firmetur.*
4 *Quid si iuramentum interponatur ex parte eius cui solutio præstatur.*

1 RAtio dubitandi est quia quilibet potest iuri suo cedere, *leg. si quis in conscribendo, Cod. de pactis.*

2 Cæterùm non obstante hac renunciatione posse solutum repeti ex condictione indebiti vel ex condictione sine causa docet ex communi Bart. *in lag. fin.* §. *idemque sit. num.* 2. *ff. de condict. indebiti.* & *ibi* Angel. Paludan', & Iason, Ant. de Padilla, *in leg. error. numer.* 5. *Cod. de iuris, & facti ignorantia.* Couarruu. 2.*variar. cap.*4. *num.*4. Gutierr. *de iuram. confirmat.* 1.*p. cap.* 27.*num.*1. Molina. *tract.* 2. *de iustit. disp.* 569. *circa finem.* Ratio est quia ea renunciatio procedit ex errore quo credis verùm debitorem esse, & verè debitum soluere. Non enim præsumi potes eam solutionem, & renunciationem facturus, si scires debitum non esse, quia eo casu non solueres, sed donares Vt colligitur *ex leg. cum de indebito. ff. de probationib. & leg. regia.* 6. *tit.* 14. *par.* 3. Quocica si in huiusmodi renuncitaione adderes te renunciare condictioni indebiti, vel sine causa eo casu quo comperias indebitum soluisse, teneret renunciatio, quia cessaret error, & succederet donatio, iuxta regulam iuris cuius per errorem dati repetitio eiusdem consulto dati donatio est *leg. cuius per errorem. ff. de Regulis iuris.* Vt tradunt Gutierr. Mól. & alij *supra.*

3 Hinc constat quid dicendum est, si iuramento hæc renunciatio firmetur? Et breuiter respondeo cum Gutierr. & Molina supra. non impediri repetitionem efficacius quam si iuramentum appositum non esset, quia iuramentum cum promissioni confirmandæ adiiciatur in eodem sensu & significatione profertur ac ipsa promissio: at hæc promissio seu renuciatio vt dictum est imbibit suppositionem debiti, nisi aliud exprimatur. Ergo en suppositione deficiente sicuti renunciatio corruit ita & iuramentum.

4 Verum si non ex parte soluentis, sed ex parte eius cui solutio præstatur iuramentum interponitur de quantitate debita; distinguendum est si hoc iuramentum prastet creditor ad instantiam debitoris, tametsi falsum sit, impedit debitorem à debiti soluti recuperatione, quia eo casu non soluit indebitum, com debitum sit ex iuramento tametsi aliunde non fuerit. Vt expresè deciditur *in* §. *item si quis postulante instit. de actionib.* ibi. *Si quis postulante aduersario iurauerit sibi deberi pecuniam quam peteret, nec ei soluatur iustissimè accommodat ei talem actionem, per quam non illud quæritur an ei pecunia debeatur, sed an iurauerit.* Præstito igitur iuramento decisorio, iam non spectatur an illud quod soluitur debitum sit, sed an iuratum fuerit esse debitum, ideò non est locus condictioni indebiti, cum ex iuramento debitum sit. Atque ita tradit Glossa, *in leg. eleganter.* §. *fin. ff. de condictione indebiti,* & *ibi* Bart, *num.* 7. Paul. *num.* 3. Gutierr. *de iuram. confirmat.* 1.*p. cap.* 27. *num.*6. At si ipse creditor non à debitore inductus, sed sua voluntate iuramentum præstiterit, vt sic debitorem facilius moueret ad pecuniam soluendam non obinde impedit debtiorem comperientem indebitum soluisse, ne possit repetere. Vti colligitur *ex dicto* §. *si quis postulante.* Non enim frustra requirit textus aduersarij postulationem, seu delationem. Vt benè allis relatis aduertit Gutierr. *d. cap.* 27. *in fine.*

§. XXV.

Quo pacto creditor agere possit, vt sibi debitum soluatur?

1 *Nemo sibi soluere potest, cum debitum amicabiliter, vel authoritate iudicis recuperare valet.*
2 *Monendus est debitor, vel iudex adeundus.*
3 *Si vnicum est debitum, & eodem tempore contractum debes solutionem illius petere coram eodem iudice.*
4 *Si debitum contineatur in instrumento paratam exebutionem habente statim iudex mandatum executiuum dare debet, sin minùs citandus est reus.*
5 *Tempore quo debitor est moribundus debitum petendum non est.*
6 *Quin imò neque intra nouem dies à morte defuncti.*
7 *Reprobatur extensio plurium Doctorum ad trimestre vel annum.*
8 *Creditores non sunt obligati aduersus vnum ex hæredibus procedere, esto tu illum graues debitorum solutione.*

COnueniunt Doctores neminem sibi soluere posse, cum amicabiliter, vel authoritate iudicis debitum valet recuperare, quia nemini datum est ius sibi dicere. Vti habetur. *leg. extat. ff. quod metus causa,* & latè dixit Menoch. *tract. de recuperanda possesse. rem.* 5. *numer.* 48. Quapropter etsi furtum non committas, debitum reluctante debitore surripiendo, attamen puniendus es vel debiti amissione, vel alia pœna iudicis arbitrio. Sicuti responderunt Alexand. *cons.* 135. *n.* 2. *& in fine. lib.* 1. Zepola. *cons.* 26. *in criminalib.* Menoch. *de arbitrar. cent.* 6. *casu.* 516. *n.* 7. 1

Quocirca monete debes tuum debitorem, quo monitis non acquiescente, adi iudicem, & apud ipsum debitum exige. Cauere autem debes ne plus petas quam tibi debetur, à qua iniusta petitione excusari non potes ex eo quòd in instrumento obligationis ea quantitas quam petis contineatur, ipseque protestetur pro soluto habiturum quidquid esse solutum constiterit. Nam si conscius es aliquam illius obligationis partem tibi solutam esse iniustè vexans debitorem, obligans vt solutionis apocham exhibeat, periculoque exponens iterum soluendi solutum, si fortè testimonia solutionis amisisset. Vt rectè aduertit Gutierr. *lib.* 1. *pract. qq. q.* 129. *n.* 3. 2

Deinde si vnicum est debitum, & eodem tempore contractum debes solutionem illius petere coram eodem iudice, neque enim tibi datum est causæ continentiam diuidere, & partem debiti coram vno iudice petere, & partem coram alio. Sicuti notarunt Glossa. *in cap. fin. verbo per varias litteras de Rescript.* & *ibi* Abbas. *num.* 12. Geminian. *cap. dispendia de rescript. in* 6. Iason. *in leg. nulli. n.* 3. *vers. imò plus Cod. de iudiciis, & in leg. quidam existimauerunt. n.* 8. *ff. si certum petatur.* Et quamuis non desint Doctores qui existiment hoc locum habere tantum coram iudicibus delegatis verius est tam inordinariis quam in delegatis procedere, cum in omnibus eadem sit ratio. Vt ex Abbate *in dicto. cap. fin. num.* 13. Baldo, Castrensi, Iason, *in d. leg. nulli* resoluit Menoch. *de arbitr. casu.* 371. *n.* 14. 3

Si obligatio debiti soluendi contineatur in instrumento quod paratam habet executionem statim iudex oblato libello & ostenso instrumento mandatum executiuum dare debet: sin minùs citari debet debitor qui si debitum fateatur eo ipso executioni mandari poterit: si autem neget creditori incumbit onus probandi. 4

Monent tamen Doctores, ne tempore quo debitor moribundus extat debitum petat. Non enim eo in conflictu nec ipse, nec sui vexari debent, alioqui ius crediti amittes: vt tradit *Iustinian. in authent. item qui. Cod. de sepulchris violatis.* Minus debes eius corpus sepeliendum impedire, nam cum in libero homine eiusue corpore non cadat nec cadere possit pignus, vel hypotheca. *leg. qui filios. Cod. quæ res pignori obligari possunt.* nequaquam corpus detinere pro debito soluendo potes, maximè cum ex hac detentione nullum tibi commodum proueniat, & reipublicæ non leue præiudicium sequatur. Sicuti affirmarunt. Abbas *in cap. ex parte el.* 1. *de sepultur.* Rodetic. Suar. *leg. post rem iudicatam ampliat.* 6. *de re iudicata.* Couarruu. *lib.* 2. *var. cap.* 1. *n.* 10. Menoch. *de arbitrar. cent.* 4. *casu.* 387. *n.* 20. Ant. Gom. *de contractib. cap.* 11. *n.* 56. Gutierr. *de iuram. confirmat.* 2 *p. cap.* 5. *n.* 10. aduersus Angel. *in authent. vt defunctor, seu funer. corp.* & Marsil. *leg. vlt. n.* 64. *ff. de quæstionib.* & colligitur *ex leg. fin. Cod. de sepulchr. violat.* ibi *debitumque exigēdo sepulturam eius impediunt;* & *Authent. vt cum de appellat cognoscit.* §. *meminimus, collat.* 8. cuius ea sunt verba. Meminimus insuper legem 5

UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN